

**Työperäinen ihmiskauppa syyteharkinnassa –
Tutkimus oikeus- ja näyttökysymyksistä työperäisen ihmiskaupan
tapauksissa erityisesti syyteharkinnan kannalta**

Helsingin yliopisto
Oikeustieteellinen tiedekunta
Rikosoikeus
Pro gradu – tutkielma
14.05.2014
Riikka Mattila
Ohjaaja: Raimo Lahti

HELSINGIN YLIOPISTO – HELSINGFORS UNIVERSITET – UNIVERSITY OF HELSINKI

Tiedekunta/Osasto – Fakultet/Sektion – Faculty/Section		Laitos – Institution – Department	
Tekijä – Författare – Author			
Työn nimi – Arbetets titel – Title			
Oppiaine – Läroämne – Subject			
Työn laji – Arbetets art – Level		Aika – Datum – Month and year	Sivumäärä – Sidoantal – Number of pages
Tiivistelmä – Referat – Abstract			
Avainsanat – Nyckelord – Keywords			
Säilytyspaikka – Förvaringställe – Where deposited			
Muita tietoja – Övriga uppgifter – Additional information			

Sisällysluettelo

Sisällysluettelo	III
Lähdeluettelo	V
1 Johdanto	1
1.1 Tutkielman tausta ja tarkoitus.....	1
1.2 Metodit ja aineisto.....	3
1.3 Tutkimuskysymykset ja rakenne.....	5
2. Syyteharkinta	7
2.1. Lähtökohtia.....	7
2.2 Oikeuskysymysten ratkaisu ja teeman valinta	10
2.3 Todistusharkinta	15
2.3.1 Yleistä todistusharkinnasta	15
2.3.2 Todistetyypit	19
2.3.3 Näyttöarvon määrittäminen	20
2.3.4 Kokonaisvaltainen näytön arviointi	25
2.4 Näytön riittävyyden arviointi.....	28
2.4.1 Abstrakti syytekynnys.....	28
2.4.2 Konkreettinen syytekynnys.....	33
3. Oikeuskysymykset ja teeman valinta työperäisen ihmiskaupan tapauksissa	40
3.1 Lähtökohtia.....	40
3.2 Tunnusmerkistön monimutkaisuus	41
3.3 Tunnusmerkistön tulkinnanvaraisuus ja arvostuksenvaraiset käsitteet.....	42
3.4 Rajanveto työperäisen ihmiskaupan kaltaisiin rikoksiin	48
4. Todistusharkinta työperäisen ihmiskaupan tapauksissa	51
4.1 Työperäisen ihmiskaupan ominaispiirteitä.....	51
4.2 Luotettavuuden arviointi.....	54
4.3 Todisteen relevanssi teeman kannalta.....	58
5. Näytön riittävyys työperäisen ihmiskaupan tapauksissa	62
5.1 Yleistä.....	62
5.2 Selvittämistä.....	63
5.2.1 Lisäselvityksen saaminen suullisessa pääkäsittelyssä.....	63
5.2.2 Tutkinnan jatkamisen tärkeys	65
5.3 Oikeuskysymykset.....	66
6. Syyteharkinta empiirisen aineiston valossa työperäisen ihmiskaupan tapauksissa	68
6.1 Tapausten esittely	68
6.2 Oikeuskysymysten ratkaisu ja teeman valinta	73

6.2.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi	73
6.2.2 Syyttäjien haastattelut	79
6.3 Todistusharkinta	80
6.3.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi	80
6.3.2 Syyttäjien haastattelut	86
6.4 Näytön riittävyys	87
6.4.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi	87
6.4.2 Syyttäjien haastattelut	91
6.5 Lyhyt katsaus tapausten tuomioihin	93
7. Johtopäätökset	97

Lähdeluettelo

Kirjallisuus ja artikkelit

- Aarnio, Aulis: Lain ja kohtuuden tähden. Juva 1986. (Aarnio 1986)
- Autio, Tiina-Liisa – Karjala, Anna: Ihmiskauppa ja ihmisoikeudet. Teoksessa Ervo, Laura – Lahti, Raimo – Siro, Jukka (toim.): Perus- ja ihmisoikeudet rikosprosessissa. Helsinki: Helsingin hovioikeus 2012. (Autio – Karjala 2012)
- Bender, Rolf – Nack, Armin: Tatsachenfeststellung vor Gericht. Band 1. Nördlingen 1981. (Bender – Nack 1981)
- Diesen, Christian: Utevarohandläggning och bevisprövning i brottmål. Stockholm 1993. (Diesen 1993)
- Ekelöf, Per Olof: Rättegång. Fjärde häftet. red: Boman, Robert. Göteborg 1992. (Ekelöf 1992)
- Ekelöf, Per Olof – Boman, Robert: Rättegång. Fjärde häftet. Sjätte upplagan. Stockholm 1992. (Ekelöf – Boman 1992)
- Ekelöf, Per Olof: Rättegång. Femte häftet. Sjätte omarbetade uppl. Lund 1987 (Ekelöf 1987)
- Ervo, Laura: Todistelun avoimuus. Teoksessa Nuutila, Ari (toim.): Oikeuden tavoitteet ja menettelyt. Muistokirja Hannu Tapani Klamille. Helsinki 2003, s. 163 – 185. (Ervo 2003)
- Frände, Dan: Syyte rikosprosessissa. Frände, Dan – Havansi, Erkki – Helenius, Dan – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus, s. 533–553. Sanoma Pro. Helsinki 2012. (Frände 2012)
- Frände, Dan: Todistustaakka rikosprosessissa. Teoksessa Lappalainen, Juha (toim.): Prosessioikeus, s. 590–596. 2. uudistettu painos 2007. (Frände 2007)
- Frände, Dan: Finsk straffprocessrätt I. Publikationer från juridiska fakultaten vid Helsingfors universitet. Helsingfors: Helsingfors universitet. (Frände 1999)
- Frände, Dan: Tuomitsemiskynnyksestä suomalaisessa rikosprosessioikeudessa. Lakimies 8/1998, s. 1247–1254. (Frände 1998)

- Gräns, Minna: Onko hyvä kertomus puoli näyttöä? Teoksessa Nuutila, Ari (toim.): Oikeuden tavoitteet ja menettelyt. Muistokirja Hannu Tapani Klamille. Helsinki 2003, s. 299–312. (Gräns 2003)
- Haapasalo, Jaana – Kiesiläinen, Kari - Niemi-Kiesiläinen, Johanna: Todistajanpsykologia ja todistajankuulustelu. Kauppakaari, Helsinki 2000. (Haapasalo – Niemi-Kiesiläinen 2000)
- Hirsjärvi, Sirkka – Hurme, Helena: Tutkimushaastattelu: teemahaastattelun teoria ja käytäntö. Helsinki: Yliopistopaino, 2001. (Hirsjärvi – Hurme 2001)
- Hirsjärvi, Sirkka – Remes, Pirkko – Sajavaara, Paula: Tutki ja kirjoita. 2. painos. Helsinki: Kirjayhtymä, 1997 (Hirsjärvi – Remes – Sajavaara 1997)
- Hirvonen, Ari: Mitkä metodit? Opas oikeustieteen metodologiaan. Helsinki 2011. (Hirvonen 2011)
- Honkanen, Marja-Leena: Katselmus todistuskeinona maa-oikeus ja riita-asioissa. Teoksessa Lappalainen, Juha – Ojala, Timo (toim.): Kirjoituksia todistusoikeudesta, s. 87–98. Helsinki 2006. (Honkanen 2006)
- Jaakkola, Jussi: Rikosoikeudellisen analogiakiellon problematiikasta. Teoksessa Acta Legis Turkuensia 2/2012. Turun yliopiston Oikeustieteen Ylioppilaiden Yhdistys Lex ry.
- Jaatinen, Martti: Syyttämismproblematiikka ja syyttäjälaitoksen kehittäminen. Teoksessa Oikeus ja ihmisen päämäärät. Suomen lakimiesliiton XXX lakimies päivän pöytäkirja 25.10.1985. Mänttä 1985.
- Jokela, Antti: Oikeudenkäynti III. Helsinki: Talentum. 2004. (Jokela 2004)
- Jokela, Antti: Rikosprosessi. 4. uudistettu painos. Helsinki: Talentum. 2008. (Jokela 2008)
- Jokinen, Anniina – Ollus, Natalia – Viuhko, Minna: Ehdoilla millä hyvänsä – Työperäinen ihmiskauppa ja ulkomaalaisten työntekijöiden hyväksikäyttö Suomessa. European Institute for Crime Prevent and Control, affiliated with the United Nations (HEUNI). Publication Series Nro. 67. Helsinki 2011. (Jokinen – Ollus – Viuhko 2011)
- Jonkka, Jaakko: Syyttäjänrooli ja syytekynnys. Defensor Legis 6/2003, s. 976–992. (Jonkka 2003)
- Jonkka, Jaakko: Todistusharkinnasta. Tampere 1993. (Jonkka 1993)
- Jonkka, Jaakko: Rikosprosessioikeuden yleisistä opeista. Helsinki 1992. (Jonkka 1992)

- Jonkka, Jaakko: Syytekynnys. Tutkimus syytteen nostamiseen vaadittavan näytön arvioinnista. Vammala 1991. (Jonkka 1991)
- Klami, Hannu: Todistusratkaisu. Helsinki 2000. (Klami 2000)
- Klami, Hannu Tapani – Rahikainen, Marja - Sorvettula, Johanna: Todistusharkinta ja todistustaakka. Lakimiesliiton kustannus 1987, Mäntän kirjapaino Oy. (Klami 1987)
- Klami, Hannu Tapani: Todistelun ongelmia. Tampere 1995. (Klami 1995)
- Könönen, Perttu: Tuomitsemiskynnyksestä rikosasiassa. Teoksessa Kirjoituksia todistusoikeudesta, teoksessa Lappalainen, Juha – Ojala, Timo (toim.): Kirjoituksia todistusoikeudesta, s. 87–98. Helsinki 2006. (Könönen 2006)
- Koskinen, Pekka: Johdatus rikosoikeuteen. Helsinki 2001. (Koskinen 2001)
- Lainpelto, Katrin: Stödbevisning i brottmål. Stockholm: Jure 2012. (Lainpelto 2012)
- Lappalainen, Juha: Yleistä todistelusta ja Näytön arviointi. Teoksessa Frände, Dan – Helenius, Dan – Koulu, Risto – Lappalainen, Juha – Lindfors, Heidi – Niemi, Johanna – Rautio, Jaakko – Virolainen, Jyrki: Prosessioikeus, s. 587–620 ja s. 683–706. Sanoma Pro Oy. Helsinki 2012. (Lappalainen 2012)
- Lappalainen, Juha: Yleistä näyttökysymyksen ratkaisemisesta. Teoksessa Lappalainen, Juha (toim.): Prosessioikeus, s. 571–574. 2. uudistettu painos 2007. (Lappalainen 2007)
- Lappalainen, Juha: Rikoksen rakenne prosessioikeuden näkökulmasta. Teoksessa Prosessioikeudellisia erityiskysymyksiä. Toim. Jarkko Männistö. Juhlajulkaisu Antti Jokela 26.1.2005. Jyväskylä 2004. (Lappalainen 2004).
- Laukkanen, Sakari: Tuomarin rooli. Prosessioikeudellinen tutkimus tuomarin roolista dispositiivisen riita-asian valmistelussa silmällä pitäen riidan kohteen selvittämistä. Suomen Lakimiesyhdistys, Helsinki 1995. (Laukkanen 1995)
- Loiva, Jukka: Asiantuntijatodistelusta de lege ferenda. Defensor Legis 5/2012, s. 639 – 665. (Loiva 2012)
- Nuotio, Kimmo: Syyte rikosoikeutta ja rikosprosessioikeutta yhdistävänä tekijänä. Lakimies 4/2001, s. 679–697. (Nuotio 2001)

- Nuotio, Kimmo: Rikosoikeuden koherenssi ja fragmentaatio: esimerkkinä järjestäytyneen rikollisuuden määrittely. *Lakimies* 7-8/2009.(Nuotio 2009)
- Olsen, Harald Haugom: The snake from Fujian Province to Morecambe Bay: An analysis of the problem of Human trafficking in sweated labour. *European Journal of Crime, Criminal law and Criminal Justice* 16: p. 1 – 37, 2008. (Olsen 2008)
- Pietilä, Veikko: Selittämisestä yhteiskuntatieteessä. Tampereen yliopiston yhteiskuntatieteiden tutkimuslaitoksen sarja C. Tampere 1981. (Pietilä 1981)
- Pölönen, Pasi: Henkilötodistelu rikosprosessissa. Jyväskylä 2003. (Pölönen 2003)
- Pölönen, Pasi: Todistajankuulustelun valmistelusta ja suorittamisesta rikosasioissa. *Defensor Legis* 2/2004, s. 216 – 225. (Pölönen 2004)
- Roth, Venla: Näkymättömät uhrit: seksuaaliseen hyväksikäyttöön liittyvän ihmiskaupan tunnistaminen. *Lakimies* 5/2011, s. 975–999. (Roth 2011)
- Roth, Venla: Defining Human Trafficking and Identifying Its Victims: A study on the impacts and future challenges of the international, European and Finnish legal responses to prostitution-related trafficking in human beings. Turku: Turun yliopisto 2010. (Roth 2010a)
- Roth, Venla: Ihmiskaupasta suomalaisessa työelämässä. *Oikeus* 3/2010, s. 278 - 287. (Roth 2010b)
- Roth, Venla: Ihmiskauppa ja turvallisuus – ihmiskaupan vastatoimista Euroopan unionissa. Teoksessa Nuotio, Kimmo – Malkki, Leena (toim.): Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden Eurooppa. Helsinki: Forum Iuris, 2010. (Roth 2010c)
- Roth, Venla: Paritusta vai ihmiskauppaa? *Defensor Legis* 3/2007, s. 419–436. (Roth 2007)
- Sahavirta, Ritva: Käännetty todistustaakka rikosprosessioikeudessa. Teoksessa Ojala, Timo – Lappalainen, Juha (toim.): Kirjoituksia todistusoikeudesta, s. 225 – 242. 2006. (Sahavirta 2006)
- Soukola, Krista: Ihmiskauppa pakkotyöhön. Teoksessa Jalanko, Risto & Siiki, Marika (toim.): Kirjoituksia työoikeudesta. Helsinki 2009: Helsingin hovioikeuden julkaisuja, 269–284. (Soukola 2009)
- Stening, Anders: Bevisvärde. Uppsala, Jurist förlaget 1975. (Stening 1975)
- Tapani, Jussi – Tolvanen, Matti: Rikosoikeuden yleinen osa – vastuuoppi. Talentum oyj. 2008. (Tapani – Tolvanen 2008)

- Tolvanen, Matti: Tosiseikat rikosprosessissa. Teoksessa Rikos, rangaistus ja prosessi. Juhlajulkaisuja Eero Backman 1945 – 14/5 – 2005. Toim. Ari-Matti Nuutila ja Elina Pirjetanniemi. Turun yliopisto, Oikeustieteellinen tiedekunta 2005. (Tolvanen 2005)
- Tolvanen, Matti: Syyttäjän ratkaisut, asiaesittely ja todistusteemat. Defensor Legis 3/2003, s. 347 – 362. (Tolvanen 2003)
- Virolainen, Jyrki: Rikosprosessioikeus I. Rovaniemi 1998. (Virolainen 1998)
- Virolainen, Jyrki: Korkein oikeus kriisissä. Kitee 1997. (Virolainen 1997)
- Viuhko, Minna: Aktiivisia toimijoita vai passiivisia ideaaliuhreja? Ihmiskaupan uhrien rajoitettu toimijuus. Oikeus 4/2013, s. 385–404. (Viuhko 2013)
- Ylevä, Lasse: Syyllisyyskysymyksen ratkaisemiseen liittyvästä todistusharkinnasta. Defensor Legis 6/2012, s. 797–807. (Ylevä 2012)

Virallislähteet

Suomi

- HE 82/1995 vp Hallituksen esitys Eduskunnalle rikosasioiden oikeudenkäyntimenettelyn uudistamista alioikeuksissa koskevaksi lainsäädännöksi.
- HE 34/2004 vp Hallituksen esitys eduskunnalle laiksi rikoslain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.
- LaVM 4/2004 vp Lakivaliokunnanmietintö: Hallituksen esitys laiksi rikoslain muuttamisesta ja eräksi siihen liittyviksi laeiksi.
- Oikeusministeriö: Ihmiskauppatyöryhmän mietintö 63/2012. Oikeusministeriö, Helsinki 2012. (Ihmiskauppatyöryhmän mietintö)
- Sisäasiainministeriö: Ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman ohjausryhmän loppuraportti – Ihmiskaupan vastaisen toimintasuunnitelman toimeenpanon arviointi sekä suositukset ihmiskauppaa koskevan lainsäädännön ja toimenpiteiden kehittämiseksi. Sisäasiainministeriön julkaisuja 17/2011, 6.4.2011. (Ohjausryhmän loppuraportti 2011)
- Sisäasiainministeriö: Ihmiskaupan vastainen tarkennettu toimintasuunnitelma: Sisäasiainministeriön julkaisuja 27/2008. (Tarkennettu toimintasuunnitelma 2008)

Valtakunnansyyttäjänvirasto

Yleinen ohje syyttäjille: Syyteharkintaratkaisun perusteleminen.
VKS: 2007:3. Dnro 3/31707, 29.1.2007. (VKS 2007:3)

Vähemmistövaltuutettu: Kansallisen ihmiskaupparaportoin kertonut 2010. Ihmiskauppa ja siihen liittyvät ilmiöt sekä ihmiskaupan uhrien oikeuksien toteuttaminen Suomessa. K 17/2010 vp. Julkaisusarja 7. Helsinki: Vähemmistövaltuutettu. (Ihmiskaupparaportti 2010)

Kansainväliset

ILO: Yleissopimus numero 29: Pakollinen työ (1930). (SopS 44/1935) (ILO 1930)

YK: Yhdistyneiden Kansakuntien lisäsopimus orjuuden, orjakaupan ja orjuuteen verrattavien järjestelmien ja käytännön tukahduttamisesta. (SopS 17/1959) (YK 1959)

Oikeustapaukset

Suomi, käräjäoikeudet

Helsinki KO 1.2.2013, R 11/8106

Pohjanmaa KO 28.1.2013, R/12/1683

Pirkanmaa KO 18.12.2012, R 12/5728

Pirkanmaa KO 29.6.2012, R 12/2271

Helsinki KO, 30.3.2012, R 12/2465

Pirkanmaa KO 12.12.2011, R 11/5264

Vaasa KO 29.10.2009, R 09/791

Savonlinna KO 20.2.2009, R 08/206

Vantaa KO 13.7.2007, R 07/1363

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin

Van der Müsselle vs. Belgia, App. 8919/80, Strasbourg, 23.11.1983

Silidian v. France, App. 73316/01, 26.07.2005

Haastehakemukset

Haastehakemus R/12/3237

Pirkanmaan Syyttäjänlaitos (Haastehakemus 1)

Haastehakemus R 11/2549

Helsingin Syyttäjänvirasto (Haastehakemus 2)

Haastehakemus R/11/5750

Pirkanmaan Syyttäjänlaitos (Haastehakemus 3)

Haastehakemus R/12/2479

Helsingin Syyttäjänvirasto (Haastehakemus 4)

Haastehakemus R/13/537

Helsingin Syyttäjänvirasto (Haastehakemus 5)

Esitutkintapöytäkirjat

Esitutkintapöytäkirja 8330/R/16514/12,

Pirkanmaan poliisilaitos, Tampereen pääpoliisiasema,
Ulkomaalaistutkinta (etptk 1)

Esitutkintapöytäkirja 8010/R/148633/09

Helsingin poliisilaitos, Talous- ja omaisuusrikosyksikkö (etptk
2)

Esitutkintapöytäkirja 8330/R/27775/11,

Pirkanmaan poliisilaitos, Tampereen pääpoliisiasema,
Rikostorjunta, Ulkomaalaisyksikkö (etptk 3)

Esitutkintapöytäkirja 8010/R/91044/11

Helsingin poliisilaitos, Huumerikosyksikkö (etptk 4)

Esitutkintapöytäkirja 8010/R/50177/12

Helsingin poliisilaitos, Pitkäkestoisen rikostutkinnan toimin-
tayksikkö (Etptk 5)

Haastattelut

Haastattelu kihlakunnansyyttäjä Mikko Sipilä, 3.3.2014 (Haastateltu 1)

Haastattelu kihlakunnansyyttäjä Matias Londen, 20.2.2014 (Haastateltu 2)

Sähköpostihaastattelu kihlakunnansyyttäjä Leena Koivuniemi 14.3.2014 (Haastateltu 3)

Sähköpostihaastattelu kihlakunnansyyttäjä Peter Levlin 12.3.2014.(Haastateltu 4)

Sähköpostikirjeenvaihto apulaisoikeuskansleri Jaakko Jonkka, 6.3.2014.

Muut lähteet ja uutiset

Zimmerman, Cathy: Ihmiskauppaan liittyvien terveysriskien ja niiden seurannaisvaikutusten huomioiminen palveluissa ja käytänteissä. Teoksessa Tuomaala, Vaula & Thesslund, Essi (toim.): Toiveiden ja todellisuuden törmäyspintoja – Ihmisoikeudet ja uhrilähtöisyys ihmiskaupan vastaisessa toiminnassa. Seminaariraportti. Helsinki: Pro-tukipiste, s. 24–29. (Zimmerman 2009)

Matti Kuusimäen haastattelu:

<http://www.mtv.fi/uutiset/kotimaa/artikkeli/kuusimaki---syytekynnys-noussut-liian-korkeaksi/1817568>. Vierailtu: 7.3.2014.

1 Johdanto

1.1 Tutkielman tausta ja tarkoitus

Ihmiskauppa kriminalisoitiin Suomessa vuonna 2004 lisäämällä rikoslakiin ihmiskauppaa koskeva pykälä (RL 25:3). Säännös kattaa sekä työ- että seksuaaliperäisen ihmiskaupan.¹ Työperäisessä ihmiskaupassa on kyse toisen henkilön hyväksikäyttämisestä tarkoituksin saavuttaa taloudellista hyötyä, ja sen ilmenemismuodot ovat hyvin moninaisia.² Jokainen ihmiskauppatapaus on erilainen, mikä osaltaan hankaloittaa ihmiskaupan tunnistamista.³

Työperäisen ihmiskaupan käsittely eri viranomaisissa on osoittautunut haastavaksi.⁴ 2000-luvun alkupuolella Suomessa vaikutti vallitsevan käsitys, ettei työperäistä ihmiskauppaa juurikaan edes esiintyisi Suomessa. Tähän lieenee vaikuttanut suuresti stereotyyppinen käsitys työperäisestä ihmiskaupasta; vain väkivaltaa käyttämällä tai kahleisiin sitomalla aikaansaatu suoranainen orjuus ja vapauden riisto nähtiin ihmiskauppana.⁵

Ihmiskauppaa leimaavan stereotyyppisen kuvan lisäksi vaikeuksia ihmiskaupan käsittelyyn ovat tuottaneet niin oikeudelliset kuin näytöllisetkin tekijät. Ihmiskauppasäännöksen tunnusmerkistö on monimutkainen ja vaikeatulkintainen. Lisäksi ihmiskauppatapausten käsittelyyn aina esitutkinnasta alkaen liittyy merkittäviä näytöllisiä ongelmia. Onkin sanottu, että ihmiskaupan suurin haaste liittyy sen tunnistamiseen.⁶ Etenkin seksuaaliperäisen ihmiskaupan osalta näitä tunnistamisvaikeuksia on Suomessa tutkittu varsin runsaasti.⁷ Myös työperäisen ihmiskaupan osalta tutkimusta löytyy nykyään jonkin verran, vaikkakin painotus aivan viimevuosiin saakka on ollut seksuaaliperäistä työkauppaa koskevassa tutkimuksessa.⁸ Kuitenkin lähes kaikkea työperäisen ihmiskaupan oikeudellista ja näytöllistä tutkimusta leimaa sen keskittyminen *tuomioistuinnäkökulmaan*.

¹ Lisäksi pykälässä on kriminalisoitu elinten ja kudosten poistaminen taloudellisessa hyötymistarkoituksessa.

² Roth 2010b, s. 286.

³ Eräs haastattelemistani syyttäjistä (haastateltu 1) mainitsi ihmiskaupan olevan oikeudellisesti niin haastava rikos, koska tapauksia on ollut niin vähän, että työperäisen ihmiskaupan ns. tyyppitapausta ei ole vielä voitu muodostaa. Jokainen eteen tuleva tapaus poikkeaa edellisestä. Ks. myös Kansallisen ihmiskaupparaporttoijan raportti 2010, s. 127 – 140. Raportissa on selvitetty laajasti eri työelämän aloja, joilla on ilmennyt työperäiseen ihmiskauppaan viittaavia piirteitä. Raportista käy hyvin esiin, kuinka erilaisia tapauksia työperäinen ihmiskauppa voi kattaa.

⁴ Ks. muun muassa Kansallisen ihmiskaupparaporttoijan raportit 2010 – 2013.

⁵ Roth 2010b, s. 281 ja Roth 2011, s. 989.

⁶ Tarkennettu toimintasuunnitelma 2008, s. 3 – 5.

⁷ Laajaa tutkimusta aiheesta on tehnyt esimerkiksi Venla Roth. Rothin väitöskirjaa Defining Human Trafficking and Identifying Its Victims voidaan pitää tärkeänä avauksena ihmiskauppaa koskevalle keskustelulle Suomessa. Ks. lisää Roth 2010a.

⁸ Viuhko 2013, s. 388.

Tuomioistuinten ratkaisuja on analysoitu oikeus- ja näyttökysymysten osalta runsaastikin, kun taas ongelmien tutkiminen *syyteharkintavaiheessa* on jäänyt varsin vaatimattomaksi.⁹

Suomessa virallinen syyttäjä suorittaa poliisin esitutkimamateriaalin pohjalta syyteharkinnan, jonka lopputuloksena syntyy ratkaisu siitä, nostetaanko asiassa syyte ja jos, niin millä rikosnimikkeellä. Syyttäjällä on täten erittäin merkittävä rooli rikosprosessin eteenpäin viemisen kannalta ja tällä on ratkaisevan paljon päätösvaltaa sen suhteen, millaisia tapauksia tuomioistuimen päätösharkintaan päätyy. Näytön arviointi ja oikeudellisten kysymysten analysointi tapahtuvat kiistämättä hyvin pitkälti samojen periaatteiden nojalla sekä tuomioistuimen päätösharkinnassa että syyttäjän syyteharkinnassa. On kuitenkin löydettävissä myös merkittäviä eroavaisuuksia, jotka väistämättä vaikuttavat syyteharkinnan kulkuun, tavoitteisiin ja lopputulokseen. Eroavaisuudet johtuvat sekä syyttäjän ja tuomarin erilaisesta prosessuaalisesta roolista että näytön arvioinnin erilaisista mahdollisuuksista rikosprosessin eri vaiheissa. Syyttäjä on rikosprosessin eteenpäin vievä voima, onpa tätä usein kutsuttu myös prosessin dynamoksi, suodattimeksi ja venttiiliksikin.¹⁰

Edellä esitetyn pohjalta katson, että työperäisen ihmiskaupan osalta on olemassa tilaus myös syyttäjän näkökulmasta lähtevälle analyysille, syyteharkinnan kannalta. Kun syyttäjä voi tosiasiaa määrätä, millaisia tapauksia tuomioistuimessa käsitellään työperäisenä ihmiskauppana, on mielestäni perusteltua perehtyä myös siihen prosessiin, joka johtaa syytteen nostamiseen työperäisestä ihmiskaupasta. Lisäksi koen tarpeelliseksi nostaa esiin syyteharkintaan liittyviä näytöllisiä ja oikeudellisia kysymyksiä myös yleisellä tasolla. Tutkijat ovat usein lähestyneet näitä kysymyksiä lähinnä tuomioistuimen näkökulmasta.

Työperäinen ihmiskauppa on ajankohtainen ilmiö. Uutisia seurattaessa ei voi välttyä huomaamasta, kuinka viime vuosien aikana lehtien otsikot ovat kertoneet työperäisen ihmiskaupan epäilystä milloin ravintoloissa, milloin tehtaissa ja marjanpoiminnassa. Lisäksi ihmiskauppaa koskevaa lainsäädäntöä ollaan muuttamassa myös rikoslain osalta vielä kuluvan vuoden aikana, ja nämä muutokset mitä todennäköisimmin tulevat koskemaan myös työperäistä ihmiskauppaa.¹¹

⁹ Lähes ainoa tutkimus, joka on ottanut kantaa työperäisen ihmiskaupan haasteisiin syyttäjien kannalta, on HEUNIN Ehdolla millä hyvänsä –raportti. Siinäkin aihetta on sivuttu melko ylimalkaisesti. Ks. Lisää Jokinen – Ollus – Viuhko 2011.

¹⁰ Virolainen 1998, s. 88.

¹¹ Ks. lisää muutoksista Ihmiskauppatyöryhmän mietintö.

Tutkielman päämäärä onkin pyrkiä valottamaan työperäistä ihmiskauppaa rikoksena myös syyteharkinnan kannalta. Pyrin löytämään vastauksen siihen, millaisia erityispiirteitä sen käsittelemiseen liittyy oikeus- ja näyttökysymysten kannalta ottaen huomioon ihmiskaupparikoksille ominaisia piirteitä. Tarkoitus olisi myös osoittaa, miten mielestäni erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tuomarin ja syyttäjän erilaiset näytön arvioinnin mahdollisuudet ja erilainen rikosprosessuaalinen asema korostuvat.

Näyttökysymysten osalta päämääräni on myös selvittää, millaisin kriteerein syytekynnys työperäisen ihmiskaupan tapauksessa asettuu. Aika ajoin oikeudellisten toimijoiden keskuudessa on käyty yleisempää keskustelua siitä, onko syytekynnys noussut liian korkeaksi.¹² Debattia on käyty myös siitä, mitä syytekynnys käytännössä oikein tarkoittaa. Tutkielmassani pyrin selvittämään syytekyntynksen asettumista konkreettisissa tapauksissa, erityisesti työperäisen ihmiskaupan kannalta.

1.2 Metodit ja aineisto

Tutkielmani perustuu useamman erilaisen metodin hyödyntämiseen. Osittain sovellan perinteistä laintulkinnan metodologiaa, jonka tarkoitus on systematisoida ja tulkita voimassa olevaa lainsäädäntöä.¹³ Lisäksi metodina hyödynnän useimmin yhteiskuntatieteiden puolelle miellettyistä metodeista empiirisenä tutkimuskeinona laadullista metodologiaa. Laadullisia metodeita voidaan jaotella sen mukaan, käytetäänkö niiden pohjana valmiita aineistoja vai itse kerättyjä.¹⁴ Omassa tutkielmassani hyödynnän laadullista tutkimusmenetelmää molempiin edellä mainitun kaltaisiin aineistoihin.

Niiltä osin kuin tutkimukseni käsittelee aineellista rikosoikeutta eli ihmiskaupan rikosoikeudellista sääntelyä, työni noudattaa lainopillista metodologiaa. Pyrin systematisoimaan säännöksen rakennetta ja tulkitsemaan sen tunnusmerkistöä. Lainopillista metodologiaa tutkielma noudattaa myös siltä osin, kun analyysin kohteena on *syytekyntyns normatiivisena kysymyksenä*. Pyrin tulkitsemaan syytekyntynstä koskevan normin sisältöä, kohdetta ja merkitystä. Oikeuslähteinä käytän luonnollisesti lakeja, niiden taustatöitä, lakia tulkitsevaa kirjallisuutta sekä tuomioistuinten ratkaisukäytäntöä. Tutkielmani niin kutsutuksi

¹² Muun muassa entinen valtakunnansyyttäjä Matti Kuusimäki on esittänyt tällaisen kysymyksen (Matti Kuusimäen haastattelu)

¹³ Hirvonen 2011, s. 202.

¹⁴ Hirsjärvi – Remes – Sajavaara, 1997, s. 131.

kulmakiveksi voisi nimittää Jaakko Jonkan väitöskirjaa Syytekynnys.¹⁵ Syyteharkinnasta ja syytekynnyksestä on ylipäänsä kirjoitettu melko vähän suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa, mielenkiinto tuntuu keskittyneen enemmän tuomioistuimen ratkaisutoimintaan ja tuomitsemiskynnykseen. Tästä syystä tutkielmani lähteenä on viitattu monin kohdin Syytekynnys-teokseen.

Empiiristä metodia hyödynnän tutkielmani haastehakemus- ja haastatteluaineiston analysointiin. Haastehakemukset ovat sinänsä valmista materiaalia, jonka olen kerännyt eri syyttäjänvirastoista. Käytän analyysin pohjana myös esitutkinta-aineistoja, jotka myöskin ovat valmiita aineistoja, jotka olen hankkinut eri poliisilaitoksilta. Sekä esitutkintamateriaalit että haastehakemukset koskevat työperäisen ihmiskaupan ja kiskonnantapaisen työsyryjinnän ja törkeän kiskonnan tapauksia.

Itse kerätty aineisto sen sijaan koostuu suorittamistani syyttäjien haastatteluista.¹⁶ Olen haastatellut tutkielmaa varten neljää eri syyttäjää, jotka ovat erikoistuneet työperäisen ihmiskaupan tapauksiin. Haastattelut ovat noudattaneet ns. teemahaastattelun kaavaa. Kyse on puolistrukturoidusta haastattelumallista, jolle tyypillistä on, että esitettävät kysymykset eivät ole tiukasti etukäteen rajattu, vaan sekä haastattelijalla että haastateltavalla on mahdollisuus myös vapaampaan keskusteluun. Täysin avoimesta, strukturoimattomasta haastattelusta teemametodi eroaa kuitenkin siinä, että haastattelun teemat ovat kaikille haastateltaville samoja.¹⁷ Tekemäni sähköpostihaastattelut voisi kutsua tiukemmin strukturoiduiksi haastatteluiksi, sillä niissä olen esittänyt selkeät kysymykset, mutta silti pyytänyt haastateltuja kertomaan myös avoimesti muista mieleen tulevista, teeman kannalta relevanteista seikoista. Aineistona olen käyttänyt myös apulaisoikeuskansleri Jaakko Jonkan kanssa käytyä sähköpostikeskustelua, jossa on ollut kyse hänen Syytekynnys-teoksensa yksityiskohtien selventämisestä ja täsmentämisestä.

Haastehakemusten ja esitutkinta-aineistojen analysoinnilla olen pyrkinyt selvittämään, miten syyteharkinnan eri vaiheet työperäisen ihmiskaupan tapauksissa käytännössä tapahtuvat, ja millaisia oikeudellisia ja näytöllisiä erityispiirteitä niiden käsittelyyn syyteharkinnassa liittyy. Mitkä ovat ongelmakohdat? Pitkälti samaa kysymystä olen pyrkinyt selvittämään myös syyttäjien haastatteluilla.

¹⁵ Jonkka 1991.

¹⁶ Haastatteluaineistoa ei ole liitetty tähän tutkimukseen, mutta se on saatavissa tutkielman kirjoittajalta.

¹⁷ Ks. Teemametodista lisää muun muassa Hirsjärvi – Hurme, s. 43–47.

Metodiosiossa mainittakoon vielä käytettävänä tutkimusmenetelmänä ns. reaali metodi eli oma kokemukseni. Kun myöhemmin tutkielmassani viittaan omaan kokemukseeni, tarkoitan tällä työskentelyäni sekä Valtakunnansyyttäjänvirastossa että Helsingin Syyttäjänvirastossa luonnostelutehtävissä vajaan vuoden ajalta. Syytteiden luonnostelu edellyttää samanlaista syyteharkintaa kuin syyttäjienkin suorittama syyteharkinta; on harkittava, onko tapauksessa katsottava olevan kyse jostakin rangaistavasta teosta ja onko tämän tueksi esitettävissä riittävä näyttö.

1.3 Tutkimuskysymykset ja rakenne

Tutkielmani päämääränä on selvittää työperäisen ihmiskaupan käsittelyyn liittyviä oikeudellisia ja näytöllisiä ongelmia. Osittain näkökulmani on yleinen, ja analyysi pätee niin syyteharkinta- kuin tuomioistuimenkin päätösharkintaan. Pyrin kuitenkin nostamaan esiin myös erityisesti syyttäjän syyteharkintaan liittyviä ongelmia työperäisen ihmiskaupan kannalta. Päättökysymykseni kuuluu: *millaisia oikeudellisia ja näytöllisiä ongelmia tai erityispiirteitä työperäiseen ihmiskauppaan rikoksena liittyy?* Tarkentava tutkimuskysymys kuuluu: *millaisia oikeudellisia ja näytöllisiä ongelmia tai erityispiirteitä työperäiseen ihmiskauppaan liittyy erityisesti syyttäjän suorittaman syyteharkinnan kannalta?* Pyrin saamaan vastauksia tutkimuskysymyksiini asettamalla ns. osatutkimuskysymyksiä.

Aivan aluksi pyrin selvittämään, mitä syyteharkintaan prosessina kuuluu. *Mitkä ovat syyteharkinnan eri vaiheet ja mitä ne tarkoittavat teoreettisesti, mitä käytännössä?* Ensimmäisessä varsinaisessa käsittelyluvussa, eli luvussa kaksi, pyrin avaamaan syyteharkinnan vaiheita mahdollisimman kattavasti, pitkälti teoreettiselta kannalta, mutta tehden myös huomautuksia siitä, miten syyteharkinta käytännössä etenee. Vielä ei siis syvennytä syyteharkintaan nimenomaan työperäisen ihmiskaupan kannalta vaan käydään läpi syyteharkintaprosessin kulku ja sisältö pääpiirteissään ja siihen kiinteästi liittyvät käsitteet. Luvussa käsitellään näytön arviointiin liittyviä ja todistusoikeudellisia asioita siinä määrin, kuin on tarpeellista tutkielman myöhemmän sisällön puolesta.

Millaiset oikeudelliset kysymykset aiheuttavat ongelmia juuri työperäisen ihmiskaupan tapauksissa, entä millaisia erityispiirteitä teeman valitsemiseen liittyy työperäisessä ihmiskaupassa? Selvitettyäni syyteharkinnan teoreettisen perustan, siirryn luvusta kolme alkaen erittelemään syyteharkintavaiheita erityisesti työperäisen ihmiskaupan kannalta.

Ensimmäisenä luvussa 3 käsittelen työperäisen ihmiskaupan tapauksiin liittyviä oikeudellisia (esimerkiksi tulkinta- ja soveltamis-) ongelmia sekä teeman valintaa, eli oman näkemykseni mukaan ensimmäistä syyteharkinnan vaihetta.

Mitä todistusharkintaan kohdistuvia erityispiirteitä liittyy työperäisen ihmiskaupan tapauksiin? Syyteharkinnan toisena vaiheena voidaan katsoa olevan todistusharkinnan. Todistusharkintaa yleisesti olen käsitellyt luvussa 2, nyt pyrin tuomaan esiin todistusharkintaan liittyviä erityiskysymyksiä silloin, kun käsitellään työperäisen ihmiskaupan tapauksia. *Millaisia erityisiä asioita tällöin tulee ottaa huomioon?*

Millainen on syytekynnys työperäisen ihmiskaupan tapauksissa – voiko se olla joustava? Milloin näyttö on katsottava riittäväksi, ja millaisia erityispiirteitä riittävyyden arviointiin tällöin liittyy? Miten syytekynnys ratkaistaan epävarmuustilanteessa? Luvussa viisi pyrin tuomaan esiin näytön riittävyyden arviointiin liittyviä erityispiirteitä, kun kyseessä on työperäinen ihmiskauppa, ja valottamaan syytekynnystä käytännön tapausten näkökulmasta.

Millaisia näytöllisiä ja oikeudellisia ongelmia ja erityispiirteitä työperäisen ihmiskaupan käsittelyssä syyteharkinnassa on käytännössä ilmennyt? Kuudennessa, eli viimeisessä varsinaisessa luvussa pyrin konkreettisten tapausten pohjalta osoittamaan aiemmissa luvuissa esiin tuomiani työperäiseen ihmiskauppaan liittyviä ongelmia. Pyrin myös haastattelujen analysoinnilla osoittamaan, miten syyttäjät todellisuudessa kokevat työperäisen ihmiskaupan käsittelyn syyteharkinnan kannalta.

2. Syyteharkinta

2.1. Lähtökohtia

Lain tasolla syyttäjän tehtävistä on säädetty laissa oikeudenkäynnistä rikosasioissa ja laissa yleisistä syyttäjistä. ROL 1.2§:n mukaan syyttäjän tehtävänä on *nostaa rikoksesta syyte ja ajaa sitä*. ROL 6.1§:n mukaan syyte on nostettava, kun *epäillyn syyllisyyden tueksi on olemassa todennäköisiä syitä*. Laissa on säädetty tämän yleisen velvollisuuden lisäksi myös siitä, millaisin perustein syyttäjällä on oikeus tehdä päätös syyttämättäjäättämisestä. Laissa syyttäjälaitoksesta (6§) on säädetty syyttäjän tehtäväksi huolehtia *rikosoikeudellisen vastuun toteutumisesta* hänen käsiteltävänään olevassa asiassa *tasapuolisesti, joutuisasti ja taloudellisesti* asianosaisten *oikeusturvan ja yleisen edun* edellyttämällä tavalla.¹⁸ Lisäksi esitutkintalaissa on säännöksiä, jotka koskevat syyttäjän tehtäviä esitutkinnassa ja oikeutta tehdä esitutinnan rajoittamista koskeva päätös.

Suomessa rikosprosessi täysimittaisesti läpivietynä muodostuu kolmesta vaiheesta: esitutkinnasta, syyteharkinnasta ja oikeudenkäynnistä tuomioistuimessa.¹⁹ Kuten syyttäjän tehtäviä ja roolia koskeva lainsäädäntö osoittaa, syyttäjällä on roolinsa jokaisessa rikosprosessin vaiheessa. Esitutkinnassa syyttäjän on toimittava yhteistyössä poliisin kanssa (esitutkintalaki 5:3) ja poliisin ehdotuksesta päätettävä esitutinnan rajoittamisesta (esitutkintalaki 3:10§). Oikeudenkäynnissä syyttäjän tehtävänä on ajaa syytettä. Syyttäjän kaikkein tärkein rooli liittyy kuitenkin nimenomaan prosessin keskivaiheeseen eli *syyteharkintaan*.²⁰ Syyteharkintaratkaisusta on käytännössä kiinni, eteneekö prosessi tuomioistuinvaiheeseen vai päätetäänkö asian käsittely.²¹

Lainsäädännöstä ei ole juurikaan saatavissa johtoa siihen, mitä syyteharkintavaihe konkreettisesti sisältää. ROL 6.1 § osoittaa vain sen, milloin syyte on nostettava ja ROL 1.7 ja 1.8 § sen, milloin syytteen saa jättää nostamatta. Syyteharkintaratkaisua edeltää kuitenkin useampivaiheinen syyteharkintaprosessi, jota ei juuri ole lainsäädännön tasolla säännelty. Sisältöä syyteharkintaprosessille on siis haettava muualta kuin lainsäädännöstä.

¹⁸ Kyseessä on niin sanottu syyttäjää velvoittava objektiviteettiperiaate, ks. lisää syyttäjää ohjaavista periaatteista mm. Virolainen 1998, s. 91–105.

¹⁹ Jonkka 2003, s. 982.

²⁰ Virolainen 1998, s. 88.

²¹ Asianomistajalla on toissijainen syyteoikeus (ROL 1:14), mikäli syyttäjä päättää jättää syytteen nostamatta. Käytännössä tätä oikeutta ei kuitenkaan useinkaan käytetä, jolloin syyttäjän ratkaisu asiaan on yleensä lopullinen.

Valtakunnansyyttäjänviraston syyttäjille tarkoitettujen ohjeiden mukaan syyteharkinnassa 1) arvioidaan mitä asiassa on *selvitetty tapahtuneen* ja minkä *rikosten tunnusmerkistöjä menettely mahdollisesti täyttää* ja 2) arvioidaan onko asiassa merkityksellisten oikeustositseikkojen tueksi olemassa *riittävä näyttö*.²²

Jaakko Jonkan mukaan syyteharkinnassa on otettava kantaa paitsi jutun faktapuoleen, myös teon rangaistavuuteen.²³ Jutun faktapuolessa on kysymys näytön arvioinnista, jota on yleensä oikeuskirjallisuudessa tarkasteltu lähinnä tuomarinäkökulmasta. Silti syyteharkinnankin näyttöproblematiikan jäsentämisessä voidaan lähteä liikkeelle näytön arvioinnin yleisistä lähtökohdista.²⁴ Jonkan mukaan näytön arviointi on jaoteltavissa *todistusharkintaan ja näytön riittävyyden arviointiin*.²⁵ Syyteharkinnan osalta Jonkka on jaotellut todistusharkinnan vielä *teeman valintaan ja näyttöarvon määrittämiseen*.²⁶ Jonkan mukaan syyteharkinta muodostuisi siis 1) oikeuskysymysten eli rangaistavuuden edellytysten arvioinnista, 2) todistusharkinnasta ja 3) näytön riittävyyden arvioinnista.

Dan Frände puolestaan on esittänyt syyteharkintaan kuuluvaksi näytön arvioinnin, vaihtoehtoisten hypoteesien poissuljennan sekä periaatepunninnan.²⁷ Käytännössä jaottelu näyttää hyvin samalta kuin Jonkan tekemä jaottelu, sillä tulkitsen vaihtoehtoisten hypoteesien poissuljennan ja periaatepunninnan sisältyvän Jonkan jaottelussa näytön arviointiin.²⁸ Kyse on siis erilaisista ilmaisu/jaottelutavoista. Lisäksi taustalla näyttäisi vaikuttavan ns. ”metodierimielisyys”. Näytön arvioinnin avuksi on kehitelty erilaisia metodeja. Tulkitsen Fränden kannattavan näytön arvioinnissa ns. hypoteesimetodia, mistä syystä jaottelussa mainitaan vaihtoehtoisten hypoteesien poissuljenta erikseen eikä näytön arvioinnin alaisuudessa.²⁹

²² VKS:2007/3.

²³ Jonkka 1991, s. 143.

²⁴ Tulee kuitenkin muistaa, että tuomarin näytön arvioinnissa on kyse *lopullisesta ratkaisusta asiassa*. Syyttäjän ratkaisuun ei sen sijaan liity vielä tällaista näin lopullista aspektia. Lisäksi syyttäjän ja tuomarin näytön arviointi eroaa siinä, millainen aineisto heidän arviointinsa pohjana on. Kootusti voidaan todeta, että syyttäjän ja tuomarin näytön arviointia ohjaavat soveltuvin osin samat periaatteet ja menetelmät, mutta niihin liittyy myös rikosprosessuaalisesta roolijaosta johtuvia eroavaisuuksia.

²⁵ Ks. Jonkka 1991, s. 53. Näytön riittävyyden arvioinnin eli varsinaisen syytekynnyksen Jonkka on vielä jaotellut näytön riittävyyden abstraktiin ja konkreettiseen arviointiin, Jonkka 1993, s. 20.

²⁶ Jonkka 1991, s. 56.

²⁷ Frände 2012, s. 534 – 535.

²⁸ Näin myös Jonkka tutkielmaa varten antamassaan sähköpostihaastattelussa 2014. Jonkka toteaa, että: ”Tässä jaottelussa katsoisin, että hypoteesien poissuljenta kuuluu todistusharkinnan piiriin. Ja periaatteiden punninta liittyy siis abstraktin syytekynnyksen täsmentämiseen konkreettiseksi syytekynnykseksi.”

²⁹ Näin myös Ylevä 2012, s. 803 viitaten Frände 1998, s. 1249, alaviite 8.

Oikeuskirjallisuuden ja Valtakunnansyyttäjänviraston ohjeiden perusteella voitaisiin siis katsoa syyteharkinnan tarkoittavan prosessia, jossa syyttäjä tekee *oikeudellisen arvion* siitä, onko jonkin rikoksen tunnusmerkistön katsottava tapauksessa täyttyneen ja jos, niin minkä rikoksen, sekä toiseksi arvioitava, onko asiassa riittävä näyttö syytteen nostamiseen. Syyteharkinnassa on siis kyse sekä oikeus- että näyttökysymysten ratkaisemisesta. Ensi katsomalta Fränden määrittelyyn ei näyttäisi kuuluvan oikeudellisen arvion tekeminen lainkaan. Näin ei kuitenkaan tosiasiaa ole. Tulkitsen niin, että Frände näkee oikeuskysymysten ratkaisun ikään kuin osana näytön arviointia, eikä varsinaisena erillisenä syyteharkinnan vaiheena.³⁰ Syyteharkinta voidaan toki mieltää vain näyttökysymyksiä koskevaksi arviointi- ja ratkaisutoiminnaksi, jolloin oikeuskysymysten ratkaisu nähdään vain osana näyttökysymysten ratkaisua. Aiheeni käsittelyn kannalta on kuitenkin tärkeää nähdä tulkinta- ja soveltamiskysymykset erillään puhtaasta näytön arvioinnista, vaikka käytännössä syyteharkinnassa oikeus- ja näyttökysymykset ovatkin ”päällekkäisiä” ja jatkuvassa vuorovaikutuksessa keskenään.

Syytekynnys on olennainen käsite syyteharkintaprosessin kontekstissa. Syyteharkinta kattaa näytön arvioinnin kokonaisuudessaan, mutta mikä merkitys käsitteelle syytekynnys tulee antaa? Mikä on sen sisältö ja mihin se viittaa? Ensinnäkin syytekynnyksen käsitteellä on yhteys näyttökynnyksen käsitteeseen. Näyttökynnys on eräänlainen yleiskäsite ilmaisemaan näytön riittävyuden vaatimusta kussakin prosessin eri vaiheessa, eli se on näytöllinen todennäköisyyden aste, joka on saavutettava, jotta todistusteema voitaisiin katsoa kussakin prosessin vaiheessa riittävällä todennäköisyydellä toteennäytetyksi.³¹ Näyttökynnys merkitsee kynnystä tiettyyn toimenpiteeseen ryhtymiseksi.³² Syyteharkinnan osalta vaadittava näyttövaatimus on ilmaistu ROL 6 luvun 1§:ssä, jonka mukaan epäillyn *syyllisyyden tueksi on oltava todennäköisiä syitä*. Tätä syyteharkintavaiheeseen liittyvää näyttövaatimusta kutsutaan yleensä syytekynnykseksi, ja syytekynnys on siis *oikeudellinen normi*.³³ Näin ollen syytekynnyksen käsitteestä voidaan puhua normatiivisessa mielessä

³⁰ Frände 2012, s. 533 – 534. Frände on itsekin Prosessioikeus-teoksessa todennut, että: ”jokainen syyteharkintaratkaisu edellyttää, että syyttäjä muodostaa käsityksen tosiseikkojen olemassaolosta ja niiden rikosoikeudellisesta merkityksestä”, s. 353. Näin ollen siis luonnollisesti myös Fränden mielestä oikeuskysymykset ovat osa syyteharkintaa, mutta hän ei vain jostain syystä ole maininnut sitä omana erillisenä syyteharkinnan vaiheena.

³¹ Pölönen 2003, s. 140, Virolainen 2010, s. 383, Könönen, s. 87.

³² Jonkka 1991, s. 54.

³³ Pölösen mukaan kysymys näytön riittävydestä on tarkalleen ottaen oikeudellinen kysymys, mutta kannanoton näytön riittävydestä voi asian moniulotteisuuden vuoksi laskea näyttökysymyksen kuuluvaksi. Pölönen 2003, s. 116.

vain näytön riittävyyden arvioinnin yhteydessä, ei itse todistusharkinnan osalta, joka puolestaan on empiirinen ja looginen kysymys.³⁴

Näin on siis alustavasti saatu jäsenneltyä lähtökohtia syyteharkintaa ja syytekynnystä koskeviin kysymyksiin. Seuraavissa luvuissa tulen käsittelemään kutakin syyteharkinnan vaihetta eritellymin. Edellä esitetyn perusteella olen rakenteellisesti jakanut syyteharkinnan oikeuskysymysten ratkaisuun, todistusharkintaan ja näytön riittävyyden arviointiin. Oikeuskysymysten alla olen käsitellyt myös teeman valintaan liittyviä kysymyksiä. Käsitän oikeuskysymysten ratkaisun todistusharkinnan ns. esikysymykseksi, joka on ehdoton edellytys varsinaiselle näytön arvioinnille. Todistusharkinnan alaisuudessa käsittelen todisteiden eriteltyyn ja kokonaisvaltaiseen arviointiin liittyviä kysymyksiä. Lopuksi käsittelen näytön riittävyyden arviointia syyteharkinnassa eli varsinaista syytekynnystä, jonka jaottelussa olen omaksunut Jonkan esittämän erittelyn abstraktiin ja konkreettiseen syytekynnykseen.³⁵

Korostettakoon vielä, että edellä esitetty ja tulevissa luvuissa esiintyvä syyteharkinnan jako erilaisiin vaiheisiin on osittain vain käsitteellinen. Todellisuudessa syyttäjän suorittamaa syyteharkintaa voitaisiin tuskin eritellä tällä tavoin osiin. Eri vaiheet menevät käytännön toiminnassa limittäin ja liittyvät toisiinsa.³⁶ Myös oikeus- ja tosiasiakysymykset ovat jatkuvassa vuorovaikutussuhteessa keskenään. Aiheen jäsentelyn ja tutkielman kannalta tällainen teoreettinen jaottelu on kuitenkin välttämätön. Olen pyrkinyt monin kohdin kuitenkin jättämään kovin syvälle menevät teoreettiset pohdinnat vähemmälle, sillä en koe niiden palvelevan työni myöhempiä empiirisiä osioita, jotka kohdistuvat syyteharkinnan käsittelyyn enemmänkin käytännön toiminnan kannalta.

2.2 Oikeuskysymysten ratkaisu ja teeman valinta

Syyteharkintaa koskeva keskustelu on yleensä rajoittunut koskemaan lähinnä todisteiden näyttöarvon määrittämistä ja näytön riittävyyttä eli näyttökysymyksiä. Sen sijaan oikeuskysymyksiin eli rangaistavuuden edellytyksiin ja teeman valintaan liittyvät kysymykset ovat usein jääneet taka-alalle. Pelkkien näyttökysymysten käsitteleminen

³⁴ Jonkka 1991, s. 53.

³⁵ Ks. lisää Jonkan jaottelusta abstraktiin ja konkreettiseen syytekynnykseen mm. Jonkka 1991, s. 109–172.

³⁶ Oman kokemukseni perusteella syyteharkinnassa ei sinänsä edetä millään tavoin vaiheittain, vaan koko ajan tapahtuu sekä oikeus- että näyttökysymysten arviointia.

syyteharkinnan yhteydessä ei kuitenkaan riitä.³⁷ Syyttäjä tosin lähtee tekemään syyteharkintaa esitutkimamateriaalissa esitetyn näkemyksen perusteella. Syyttäjä ei kuitenkaan ole sidottu poliisin ilmoittamaan oikeudelliseen näkemykseen asiassa, vaan hänen on itsenäisesti harkittava syytteen nostamisen edellytykset.³⁸ Näin ollen varsinkin monimutkaisemmissa asioissa syyttäjän on huolellisesti harkittava, millaisen oikeudellisen merkityksen hän antaa käsillä olevan jutun tapahtumainkululle, mitkä tosiseikat hän harkitsee oikeudellisesti relevanteiksi, miten hän tulkitsee mahdollisesti kyseeseen tulevan rikoksen tunnusmerkistöä, ja lopulta millaisen päähypoteesin hän valitsee näytön arvioinnin pohjaksi.

Jonkka on jaottelussaan eriyttänyt kysymyksen teeman valinnasta todistusharkinnan alaisuuteen.³⁹ Itse olen yhdistänyt sen oikeuskysymysten ratkaisun oheen. Oikeuskysymyksiä ratkaistessaan syyttäjä läpikäy esitutkinta-aineiston ja poimii aineistosta ne tosiseikat, jotka hänen mielestään asiassa ovat oikeudellisesti relevantteja. Hypoteesia eli teemaa ei voi valita, jollei tiettyjä soveltamis- ja tulkintakysymyksiä ole ensin ratkaistu. Relevantin tosiseikaston (teeman) valinta riippuu siis pitkälti siitä, millainen rikosoikeudellinen käsitys syyttäjällä on tapahtuneesta.⁴⁰ Myös sillä on suuri merkitys, miten syyttäjä tulkitsee lain säännöksiä. Kun syyttäjä vertaa tunnusmerkistöä ja tosiasiasiseikastoa keskenään, hän tavallaan luontevasti jo tässä yhteydessä valitsee näytön arvioinnin pohjaksi tulevan teeman. Samoin syyttäjä tässä vaiheessa tarkastelee jokaista tunnusmerkistökiteijää ja yksittäistä tosiseikkaa erikseen, joten samassa yhteydessä tapahtuu myös ns. pääteeman jaottelu osateemoihin. Mielestäni siis oikeuskysymysten ratkaisu ja teeman valinta tapahtuvat ikään kuin samaan aikaan tai ainakin niin, että oikeuskysymysten selvittyä teemakin on ikään kuin jo annettuna. Vasta tämän jälkeen seuraa varsinainen näytön arvioinnin vaihe.

Tärkeitä käsitteitä teeman valinnan ja oikeuskysymysten käsittelyn yhteydessä ovat tosiseikat, oikeustosiseikat ja tunnusmerkistö. *Tosiseikka* on jokin historiallinen fakta,

³⁷ Oikeuskysymyksiä ei myöskään voi täysin erottaa näyttökysymyksistä, vaan ne ovat usein kiinteästi kietoutuneet yhteen. Siksi myös niitä tulee tarkastella syyteharkinnan yhteydessä, sillä ne vaikuttavat syyteharkintaratkaisuun paitsi siten, että syyte voi jäädä nostamatta niiden perusteella, tai sitten niillä on relevanssi näyttökysymysten kanssa. Lappalainen 2012, s. 593.

³⁸ Jonkka 1991, s. 60 ja Jokela 2008, kohta V, 5.1.

³⁹ Jonkka 1991, s. 53.

⁴⁰ Lappalainen 2004, s. 148.

tapahtuma tai asiantila. Se viittaa jotain tapahtumaa koskevaan väitteeseen.⁴¹ Tosiseikat jaetaan välillisesti ja välittömästi relevantteihin tosiseikkoihin.⁴²

Todistusharkintaa edeltävässä ns. esivaiheessa on kyse *teeman eli oikeustositseikaston valinnasta*.⁴³ *Oikeustositseikkoja* ovat oikeusseuraamuksen syntymiselle *välittömästi relevantit tosiseikat* eli abstraktin rikostunnusmerkistön täyttymiseen vaadittavat tosielämän tapahtumat.⁴⁴ Ne ovat seikkoja, joiden olemassaolosta välittömästi päätellään tosielämän tapahtumien ja tunnusmerkistön vastaavuus.⁴⁵ Tosielämän tapahtumien yksittäiset tosiseikat saavat oikeustositseikan aseman, kun ne tulkitaan jonkin abstraktin rikostunnusmerkistön kautta. Ne ovat siis juridisesti tulkittuja faktoja.⁴⁶ *Oikeustositseikasto* koostuu yksittäisistä oikeustositseikoista, ja syyttäjä esittää sen syytteen teonkuvauksessa. Oikeussäännöksessä ilmaistu tunnusmerkistö täten määrittelee sen, mitkä tosiseikat kulloinkin saavat oikeustositseikkojen aseman.⁴⁷ Rangaistussäännöksissä ilmaistut tunnusmerkistökijät eivät ole oikeustositseikkoja, vaan normatiivisia kriteereitä, joita verrataan kunkin tapahtuman tosiseikkoihin.⁴⁸

Rikoksen *tunnusmerkistö* puolestaan tarkoittaa logiikan kielellä ilmaistuja lauseita, jotka osoittavat jonkin teon rangaistavuuden.⁴⁹ Tunnusmerkistö koostuu osista eli yksittäisistä tunnusmerkistöistä. Ne eivät kuvaa todellisuutta vaan viittaavat siihen arvottavasti välittäen tietyn näkökulman todellisuuteen; todellisuus konstruoidaan niiden avulla.⁵⁰ Tunnusmerkistön osilla ei aina ole sellaisenaan välittömästi havaittavaa vastinetta todellisuudessa.⁵¹

Käsite oikeuskysymykset puolestaan viittaa niihin edellytyksiin, joilla ratkaistaan teon rangaistavuus. Oikeuskysymysten ratkaisussa on siis kyse konkreettisessa yksittäistapauksessa tapahtumien tunnusmerkistön mukaisuuden ratkaisemisesta sekä tulkinnan että soveltamisen keinoin. Oikeuskysymyksen alaan kuuluvat täten sekä tulkinta- että soveltamiskysymykset.

⁴¹ Pölönen 2003, s. 106.

⁴² Pölönen 2003, s. 106.

⁴³ Jonkka 1991, s. 61.

⁴⁴ Tolvanen 2005, s. 304, Jonkka 1993, s. 19, Pölönen 2003, s. 106.

⁴⁵ Tolvanen 2005, s. 304.

⁴⁶ Jonkka 1991, s. 11.

⁴⁷ Frände 1999, s. 336.

⁴⁸ Tolvanen 2005, s. 305.

⁴⁹ Tunnusmerkistön lisäksi rangaistavuuden edellytyksiin kuuluvat rikoksen rakenteen osat eli oikeudenvastaisuus ja syyllisyys. Ks. lisää Lappalainen 2004, s. 149.

⁵⁰ Tolvanen 2005, s. 309.

⁵¹ Jonkka 1991, s. 10.

Syyttäjän on yksittäisessä ratkaisutilanteessa harkittava, vallitseeko todetun tosiseikaston ja oikeussäännöksen ilmaiseman tunnusmerkistön välillä riittävä vastaavuus.⁵² Tämän vastaavuuden selvittäminen tarkoittaa tapauksen *soveltamiskysymysten* ratkaisemista. Päätöksenteon perusmallia voidaan kuvata *sylogismina*, jossa kahdesta premissistä seuraa johtopäätös. Ylälauseena käytetään jonkin rikoksen tunnusmerkistöä, alalauseena jotakin todellista tapahtumainkulkua. *Subsumption* avulla alalauseen tosiasiat sijoitetaan ylälauseen tunnusmerkistöön. Subsumptio on tapahtumainkuvauksen samaistamista oikeuslauseen alaisuuteen,⁵³ ajatusprosessi, jossa konkreettisia tosiseikkoja verrataan normin tunnusmerkistöön ja tehdään ratkaisu niiden vastaavuudesta.⁵⁴ Johtopäätöksenä on, että tapauksen tosiseikat joko soveltuvat verrattuun tunnusmerkistöön tai sitten eivät, eli kyse on ns. soveltamiskysymyksen ratkaisemisesta.

Subsumptiomalli sopii tietyntyyppisten rikosten kohdalla tehtävään oikeudelliseen ratkaisutoimintaan melko hyvin, varsinkin jos kyse on rikostyyppistä, jonka tunnusmerkistö on melko selvä eikä sisällä tulkinnan- eikä arvostuksenvaraisia käsitteitä. Monet rikostyyppit ovat kuitenkin tunnusmerkistönsä puolesta monimutkaisia ja sisältävät useita tulkintaa vaativia käsitteitä. Muun muassa Jonkka on jaotellut käsitteitä deskriptiivisiin (todellisuutta kuvaaviin) ja arvostuksenvaraisiin käsitteisiin.⁵⁵ Kaikilla tunnusmerkistökiteijöillä ei myöskään välttämättä ole konkreettisia, aistein havaittavia vastineita todellisuudessa. Esimerkkinä tällaisista tunnusmerkistökiteijöistä käyvät juurikin arvostuksenvaraiset käsitteet. Käsitteet voivat myös vaatia tarkastelua oikeusjärjestyksen muiden käsitteiden kanssa, jotta niille löydetään oikea sisältö.⁵⁶ Tällöin joudutaan tekemisiin tulkinnallisten kysymysten kanssa eli tunnusmerkistön ilmaisemille käsitteille tulee selvittää *sisältö*.⁵⁷ Oikeuskysymysten ratkaisu käsittääkin paitsi konkreettisten tosiseikkojen subsumoinnin oikeuslauseen tunnusmerkistön yhteyteen, myös oikeussäännösten tulkinnan.⁵⁸

Normin sisältö eli tulkintakysymys pyritään selvittämään erilaisia oikeuslähteitä analysoiden. Kyseeseen useimmin tulevat lain taustatyöt, aiempi oikeuskäytäntö, muu lainsäädäntö, oikeuskirjallisuus ja joskus kansainväliset lähteetkin. Nyt on siis kyse jonkin

⁵² Jonkka 1991, s. 260.

⁵³ Pölönen 2003, s. 116.

⁵⁴ Laukkanen 1995, s. 155.

⁵⁵ Jonkka 1991, s. 11–12.

⁵⁶ Jonkka 1991, s. 10–11.

⁵⁷ Tolvanen 2005, s. 308.

⁵⁸ Pölönen 2003, s. 116.

käsitteen tai termin *tulkintaongelmasta*, joka eroaa edellä esitellystä soveltamisongelmasta siten, että soveltaminen antaa vastauksen kysymykseen ”miten tekoa X on oikeudellisesti arvioitava”. Tulkintaratkaisu taas vastaa kysymykseen ”miten säännös Y tulisi tulkita”.⁵⁹ Todellisuudessa tulkinta- ja soveltamiskysymykset ovat kuitenkin ns. päällekkäisiä, ja soveltamisongelman ilmeneminen aiheuttaa yleensä tarpeen myös tulkintaan, samoin kuin tulkintakysymyksen ratkaisu antaa samalla vastauksen myös soveltamisongelmaan.⁶⁰

Saatuaan tutkittavana olleen tapauksen esitutkinnasta syyteharkintaan syyttäjä lähtee läpikäymään tapauksen esitutkimateriaalia. Materiaalin luettuaan hän muodostaa hyvin pian jonkinlaisen ennakkokäsityksen siitä, toteuttaako esitutkintapöytäkirjassa kuvattu tapahtumainkulku jonkin rikoksen tunnusmerkistön ja millaisen oikeudellisen luonnehdinnan hän antaa tapahtumille.⁶¹ Tämän ennakkokäsityksensä hän muodostaa sen *esiymmärryksen* perusteella, joka hänelle on kokemuksen ja koulutuksen ansiosta muodostunut. Hän siis vertaa käsillä olevaa tapausta aiempiin samankaltaisiin tapauksiin ja siihen, miten lakia on aiemmin sovellettu.⁶² Tämän esiymmärryksensä kautta syyttäjä peilaa syyteharkinnassa olevaa tapausta.

Muodostettuaan asiasta ns. ennakkokäsityksen ja ratkaistuaan soveltamis- ja tulkintakysymykset, syyttäjän tulee näytön arvioinnin esikysymyksenä muodostaa tapahtuneesta niin sanottu päähypoteesi eli selvittää, millaiseen historialliseen tapahtumainkulkuun esitutkinta-aineistossa esitetty todistusaineisto kaikista selvimmin viittaa.⁶³ Kyse on siis teeman valinnasta. Mieltäisinkin oikeuskysymysten ratkaisun teeman valintaan johtavana prosessina. Periaatteessa teema on asetettu jo oikeuskysymysten ratkaisun jälkeen, mutta seuraavassa vielä muutama huomautus aiheesta.

Jonkan mukaan syyttäjän tulee heti todistusaineistoa arvioimaan ryhtyessään valita ns. pääteema eli hypoteesi, jotta tämä pystyy jaotella todisteet teemaa tukeviin ja vastanäyttöön. Teeman valinta palvelee siis todisteiden tarkempaa arviointia. Jonkka tekee

⁵⁹ Jonkka 1991, s. 260.

⁶⁰ Soveltamisongelma ja tulkintaongelma ovat itse asiassa sisäkkäisiä: tulkintakysymyksen ratkaisu antaa yleensä vastauksen myös soveltamisongelmaan, Jonkka 1991, s. 268, erityisesti alaviite 40.

⁶¹ Tolvanen 2005, s. 311 ja Tolvanen 2003, s. 353.

⁶² Tolvanen 2003, s. 353.

⁶³ Kuten jo aiemmin tutkielmassa on todettu, teeman eli oikeustosisäikaston valinta on omassa jaottelussani liitetty oikeuskysymysten ratkaisun yhteyteen. Periaatteessa teeman valinnan voidaan katsoa kuuluvan todistusharkinnan alaisuuteen, näin esim. Jonkka 1991 ja Pölönen 2003, s. 115 – 116. Mielestäni tällainen jaottelu on sinänsä turha, koska tosiasiallisesti teema valikoituu jo oikeuskysymysten ratkaisun yhteydessä. Kyse on kuitenkin vain jaottelullisesta erosta, jolla en näkisi olevan merkitystä syyteharkintaratkaisuun johtavan lopputuloksen kannalta, sillä selvää on, että syyteharkintaratkaisun on otettava kantaa myös oikeuskysymyksiin.

käsitteellisen eron *tapahtumahypoteesin ja toimintahypoteesin* välille. Tapahtumahypoteesi asetetaan heti näytön arvioinnin alussa ja sen kanssa voi olla myös useita kilpailevia, vaihtoehtoisia hypoteeseja. Näin ollen teeman valinnassakaan ei pidä lukittua vain yhteen mahdolliseen tapahtumien selitysmalliin, vaikkakin jokin hypoteeseista on pakko asettaa ikään kuin muiden edelle, pääteemaksi. Tällaiseksi hypoteesiksi valikoituu se, joka on mahdollisista vaihtoehtoista *todennäköisin* tapahtumainkulku. Muita hypoteeseja ei kuitenkaan tule heti hylätä vaan kuljettaa mukana todistusharkinnan eri vaiheissa. Toimintahypoteesi sen sijaan valitaan näytön riittävyyden arviointia varten ja silloin vaihtoehtoja on vain kaksi: syyllinen/syytön.⁶⁴

Teeman valinnalla on tärkeä merkitys rikosprosessin myöhempien vaiheiden osalta. Kun syyttäjä syyteharkinnassa muodostaa käsityksensä siitä, mihin abstraktiin rikostunnusmerkistöön tapahtumien kulku todennäköisimmin viittaa, hän samalla päättää siitä, millaisia tosiseikkoja hän katsoo tapauksessa relevanteiksi. Syyttäjän valitsema oikeustositseikasto muodostaa nostettavan syytteen teonkuvauksen, johon tuomioistuimella on päätösharkinnassaan sidottu.⁶⁵ Ne seikat, joita syyttäjä ei ole katsonut relevanteiksi, jäävät teonkuvauksen ulkopuolelle, eikä tuomioistuimella voi niitä myöhemmin ottaa huomioon. Vaikka tuomioistuimella onkin sidottu vain syyttäjän esittämään oikeustositseikastoon eli faktapuoleen, eikä syyttäjän käsitykseen oikeudellisista tulkintakysymyksistä ja rikosnimikkeestä, niin tosiasiallisesti syyttäjän oikeudellinen tulkinta oikeuskysymyksistä ohjaa sitä, millaiset asiat tuomioistuimen päätösharkintaan tulevat.⁶⁶

2.3 Todistusharkinta

2.3.1 Yleistä todistusharkinnasta

Todistusharkinta on osa näytön arviointia. Kronologisesti sen voidaan ajatella seuraavan syyteharkintaprosessissa oikeuskysymysten ratkaisua ja teeman valintaa. Kuten jo aiemmin olen tutkielmassani pyrkinyt tuomaan esiin, todellisuudessa myös todistusharkinta mennee osittain päällekkäin oikeudellisen ratkaisutoiminnan kanssa. Käytännön syyteharkinnassa

⁶⁴ Jonkka 1991, s. 61–62. Ks. myös Frände 2012. Frände näyttäisi kannattavan ns. hypoteesimetodia, jossa myös jokaisen vaihtoehtoisen hypoteesin osalta arvioidaan, ylittyykö syytekynnys niiden osalta, kun taas Jonkan mallissa vain toimintahypoteesin osalta tehdään arvio syytekynnyksen ylittymisestä.

⁶⁵ Lappalainen 2004, s. 152.

⁶⁶ Muun muassa Nuotio (2001), s. 681 on todennut, että syytteen teonkuvauksen tulee riittävällä tavalla ”pelata yhteen” rikosoikeudellisten tunnusmerkistöjen ja erilaisten muiden vastuuedellytysten kanssa, jotta syytteen toteennäyttäminen voi myös johtaa syyksilukevaan tuomioon.

syyttäjä luultavasti ainakin alustavasti suorittaa todistusharkintaa eli arvioi todisteita jo silloin, kun teemaakaan ei ole vielä valittu.⁶⁷

Todistusharkinnassa on kyse *todellisuudesta jotain väittävien väitelauseiden totuuden selvittämisestä*.⁶⁸ Siinä on tarkoitus varmistua yksittäisten todisteiden näyttöarvosta ja arvioida yhdensuuntaisten ja vastakkaisten todisteiden muodostamaa kokonaisnäyttöä.⁶⁹ Syyteharkinnassa syyttäjä määrittää kunkin todisteen näyttöarvon sillä perusteella, millä todennäköisyydellä hän katsoo sen todistavan todistusteemasta.⁷⁰ Todistusharkinnan perimmäinen tavoite on, että faktapremissi vastaisi mahdollisimman tarkasti ulkoprosessuaalista olosuhdetta.⁷¹ Kyse on todisteen ja todistusteeman eli relevantin tosiseikaston välisestä *todistussuhteesta*.⁷²

Todistusteemalla tarkoitetaan todistelun kohteena olevaa oikeudellisesti välittömästi relevanttia tosiseikastoa – oikeustositseikastoa – eli hypoteesia siitä, mitä todellisuudessa on tapahtunut.⁷³ Yksinkertaistaen sanottuna todistusteema on se seikka, jonka olemassaolo kulloinkin kyseessä olevalla todistustositseikalla halutaan näyttää toteen. Todistusteema on *väite* tosiseikan ja todisteen välisestä näytöllisestä yhteydestä.⁷⁴ Todistusteeman olemassaolo päätellään todistustositseikkojen perusteella.⁷⁵

Todistustositseikka puolestaan on se kulloinkin näytöksi esitetty seikka, jonka avulla pyritään näyttämään toteen todistusteemana olevan väitteen todenmukaisuus.⁷⁶ Se välittää tietoa oikeustositseikasta, eli se on *välillisesti* relevantti tosiseikka. Todistustositseikkaa on

⁶⁷ Näin on pääteltävissä muun muassa tutkielmaa varten tekemistäni syyttäjien haastatteluista, joissa he kertovat syyteharkinnasta käytännössä. Samoin oman kokemukseni perusteella syyteharkinnasta voin todeta, että arvioin esitutkimusmateriaalin jossain määrin jo ennen, kuin olen tehnyt lopullisen päätöksen teemasta.

⁶⁸ Jonkka 1991, s. 13.

⁶⁹ Jonkka 1993, s. 20.

⁷⁰ Jonkka 1993, s. 100. Tässä esitetty on ns. todistusarvometodin mukainen käsitys. Keskeinen idea on, että todistusteeman katsotaan aiheuttaneen todistustositseikat, jolloin niiden näyttöarvoista voidaan päätellä teeman olemassaolo, Stening 1975, s. 35. Todistusarvometodi kiinnittää siis huomion todistussuhteeseen teeman ja todisteiden välillä, Jonkka 1991, s.27. Toinen tapa mieltää teeman todennäköisyys on teemametodin mukainen ajattelutapa, joka lähtee sen arvioinnista, millä todennäköisyydellä teema on tosi. Molemmille metodeille löytyy kannattajia ja kriitikoita. Yleinen kannatus nykyään näyttäisi kuitenkin olevan todistusarvometodin puolella. Esimerkiksi Jonkka on todennut, että todistusarvometodi on analyyttisempi, koska se kiinnittää huomion todistussuhteeseen, Jonkka 1991, s. 46. Todistusarvometodin voidaan katsoa soveltuvan erityisen hyvin yksittäisen todisteen näyttöarvon määrittämiseen, mutta käytännön ratkaisutilanteissa myös teemametodin mukaisella kokonaisvaltaisemmalla ajattelutavalla on sijansa. Jonkka 1991, s. 49–52.

⁷¹ Jonkka 1991, s. 13.

⁷² Jonkka 1991., s. 31.

⁷³ Jonkka, s. 26.

⁷⁴ Tolvanen 2005, s. 303.

⁷⁵ Ks. lisää todistusteeman määritelmästä, mm. Jonkka 1992, s. 77.

⁷⁶ Jokela 2004, s. 14.

oikeuskirjallisuudessa kutsuttu myös näytöksi tai todisteeksi tai indisioiksi, kun kyse on aihe todistelusta.⁷⁷ Todistustositseikkaa voitaisiin kuvata myös jonkin historiallisen tapahtuman jättämäksi jäljeksi, jonka perusteella saadaan informaatiota ja tehdään päätelmiä kyseisestä tapahtumasta.⁷⁸ Todistelu voi oikeustositseikkojen lisäksi kohdistua myös aputositseikkoihin, kokemussääntöihin ja todistustositseikkoihin, mutta sen viimesijainen kohde on aina oikeustositseikka.⁷⁹ Todistustositseikasta on käsitteellisesti syytä erottaa todistuskeino, joka viittaa niihin keinoihin, joilla jokin teema pyritään näyttämään toteen.⁸⁰ Molempia on oikeuskirjallisuudessa välillä kutsuttu todisteiksi.

Tapauksen relevantti päätösaineisto muodostuu aina todellisuutta koskevista *väitelauseista*. Täten myös todistelu kohdistuu aina väitelauseiden totuuden arviointiin, ja todisteiden näyttöarvon määrittäminen tarkoittaaakin täsmällisesti sanottuna väitelauseiden näyttöarvon määrittämistä.⁸¹ Näyttöarvosta puhuttaessa on tärkeää ymmärtää myös käsitteen todellinen sisältö. Näyttöarvoa selvittäessä tulee arvioida väitelauseiden *sisältöä, luotettavuutta ja indisioarvoa*.⁸² Sisällön selvittämisessä on kyse sen selvittämisestä, mitä lauseella on haluttu ilmaista, mikä on sen merkitys ja tarkoite.⁸³ Sen sijaan näyttöarvo koostuu sekä *totuusarvosta että indisioarvosta*. Totuusarvolla viitataan sen arviointiin, millä todennäköisyydellä jonkin todisteen arvioidaan olevan totta eli onko todiste luotettava. Tästä erillään on pidettävä kysymys siitä, mikä on todisteen indisioarvo. Se ei perustu todisteen luotettavuuden arviointiin vaan todisteen relevanssiin tutkittavan jutun kannalta. Indisioarvo kuvastaa sitä, mitä päätelmiä todistustestemasta voidaan tietyn todisteen perusteella tehdä.⁸⁴ Vaikka väite siis periaatteessa olisikin uskottava, riippuu sen todistusarvo myös siitä, mikä on sen merkitys käsillä olevan tapauksen kannalta.⁸⁵ Tämä erottelu on erittäin tärkeä näytönarvioimisprosessin ymmärtämisen kannalta, sillä luotettavuutta ja relevanssia arvioidaan osin erilaisten kokemussääntöjen avulla. Lisäksi esimerkiksi henkilötodisteiden – kertomusten – osalta voidaan näyttöarvoa tarkastella vielä

⁷⁷ Jokela 2008, s. 466.

⁷⁸ Jonkka 1992 s. 77.

⁷⁹ Sahavirta 2006, s. 237.

⁸⁰ Tolvanen 2005, s. 303–304.

⁸¹ Jonkka 1991, s. 13.

⁸² Jonkka 1991, s. 65.

⁸³ Jonkka 1991, s. 13.

⁸⁴ Jonkka 1992, s. 82, erityisesti alaviite 12.

⁸⁵ Jonkka 1991, s. 13–14.

sekä kertomuksen että kertojan luotettavuuden kannalta.⁸⁶ On tärkeää selvittää, kummanlaisesta luotettavuuden arvioinnista kulloinkin on kyse.

Todistusharkinnassa syyttäjä arvioi tapauksen todistustositseikkojen todistusvoimaa. Koska kyse on aina historiaan kuuluvasta tapahtumainkulusta, täyttä varmuutta todisteiden totuudenmukaisuudesta ei jälkikäteen ole saatavissa. Siksi yksittäisille todisteille ja kokonaisnäytölle onkin todistusharkinnassa annettava näyttöarvo, jonka perusteella syyttäjä pystyy määrittämään edes osapuilleen, millä todennäköisyydellä todistelun kohteena oleva tosiseikasto on olemassa. Tässä kohdin on kuitenkin kritiikinomaisesti todettava, että numeerisen näyttöarvon (”todiste X todistaa teemasta Y 70% todennäköisyydellä”) määrittäminen on käytännössä suurimmassa osassa tapauksia täysin mahdotonta.⁸⁷ Joudutaan tyytymään sanallisiin arvioihin näyttöarvosta (esimerkiksi: ”melko todennäköisesti todistaa teemasta”).

Toinen kriittinen huomautus liittyy siihen, että syyttäjä määrittäisi näyttöarvon sillä perusteella, millä *todennäköisyydellä* todiste kertoo *teeman olemassaolosta*. Tämä ajatus on ns. todistusharkintametodin kannattajilta lähtöisin. Teemametodin kannattajat puolestaan katsovat, että todiste todistaa suoraan teeman totuuden todennäköisyydestä. Tässä yhteydessä ei ole aihetta syventyä tähän kahden koulukunnan väliseen metodikiistaan, mutta sivuhuomautuksena on tärkeää todeta, että loppujenlopuksi käytännön työssä myös syyttäjän on helpompi arvioida todisteen totuudellisuutta teemametodin mukaan ainakin lopullista syyteharkintaratkaisupäätöstä tehdessään. Tämän on myöntänyt myös Jonkka, joka lähtökohtaisesti muuten vaikuttaisi olevan todistusharkintametodin kannalla. Hän myöntää, että käytännön ratkaisutilanteissa luultavasti sovelletaan teemametodin mukaista ajattelumallia, mutta todistusarvometodin mukainen ajattelu on hyvä työkalu todisteen arvioimiseen kattavasti eri näkökulmista.⁸⁸ Tässä voin yhtyä Jonkan mielipiteeseen.

⁸⁶ Jonkka 1993, s. 65.

⁸⁷ Jonkka 1992, s. 93: Jonkka on todennut, että todennäköisyyksien asteita kuvaava käytännöllinen mittari on verbaalinen eikä numeerinen. Verbaalisesti on mahdollista kuvata todennäköisyyksiä karkeasti ja suuntaa antavasti muun muassa ilmauksin, että jokin seikka on ”oletettavasti”, ”todennäköisesti” tai ”ilmeisesti” tosi. Jonkan toteamus kuulostaa järkevältä, sillä käytännön ratkaisutoiminnassa syyttäjä tuskin ajattelee näyttöarvoja numeerisesti.

⁸⁸ Jonkka 1991 s. 26 ja 49–52.

2.3.2 Todistetyypit

Ennen kuin edetään siihen, miten varsinainen todistusharkinta eli näyttöarvon määrittäminen tapahtuu, on syytä luoda katsaus erilaisiin todisteisiin eli tosiseikkoihin, jotka todistusharkintavaiheessa ovat todistusharkinnan kohteina. Todisteita onkin mahdollista jaotella erilaisiin kriteereihin, joista alla tiivistetty esitys.

Todisteita voidaan erotella muun muassa *henkilötodisteisiin ja reaalitodisteisiin*. Reaalisten todisteiden ryhmään kuuluvat kaikki kirjalliset todisteet eli asiakirjat ja katselmus, henkilötodisteisiin henkilöiden kertomukset.⁸⁹ Kirjallisten todisteiden ja katselmuksen ryhmiin kuuluu valtaisa määrä erilaisia todisteita. Henkilötodiste sen sijaan on jonkun henkilön kertomus jostakin tietystä tapahtumasta. Syyteharkinnassa henkilötodisteetkin ovat kirjallisessa muodossa – esitutkintakertomuksina –, mutta ne eivät silti silloinkaan ole kirjallisia reaalitodisteita. Toinen asia on, miten kirjallinen muoto vaikuttaa niiden arviointimahdollisuuksiin.

Toinen todisteiden jaottelutapa on niiden jako *suoriin eli välittömiin todisteisiin ja välillisiin eli aihetodisteisiin*.⁹⁰ Suorat todisteet kertovat suoraan todistusteemasta. Suora todiste voisi olla esimerkiksi pahoinpitelyrikoksessa silminnäkijän A kertomus siitä, kuinka hän on nähnyt B:n lyövän C:tä. Suora todiste ei edellytä minkään välittävän todistusmekanismin käyttöä, koska tosiseikka liittyy verbaalisen muotonsa puolesta suoraan todistamaansa teemaan.⁹¹ Aihetodiste puolestaan on näyttöä, joka ei suoraan todista oikeustositseikasta – teemasta – vaan sillä on merkitystä todisteena vain siitä tehtävien *johtopäätösten* kautta.⁹² Aihetodisteesta on oikeuskirjallisuudessa käytetty myös nimitystä *indisiotodiste*.⁹³ Pölösen mukaan aihetodisteita ovat yleensä sellaiset *tulkinnalliset tosiseikat*, joiden tulkinnassa voidaan tukeutua useaan erilaiseen

⁸⁹ Honkanen 2006, s. 11. Jokela (2008) on tosin todennut, että nykyään soveltuvampi jaottelu olisi 1) henkilötodisteet, 2) reaalitodisteet ja 3) katselmus.

⁹⁰ Pölönen 2004, s. 218–220. Ks. myös Ylevä 2012. Ylevän mukaan todistelun välillisyydestä seuraa, että ratkaisija joutuu perustamaan todistusharkintaratkaisun pidemmälle menevään päättelyyn kuin tilanteessa, jossa oikeustositseikka on aiheuttanut asiassa näyttönä esitetyn oikeustositseikan (s.804).

⁹¹ Pölönen 2003, s. 113.

⁹² Pölönen 2003, s. 218.

⁹³ Esim. Jonkka 1993, s. 33 ja Ekelöf 1992, s. 16.

kokemussääntöön.⁹⁴ Useimmat todistustositseikat lienevätkin tällaisia tulkinnallisia tosiseikkoja.⁹⁵

Eräät kirjoittajat, kuten Jonkka, ovat toisaalta kyseenalaistaneet todisteiden jaottelun tarpeellisuuden suoriin ja aihetodisteisiin. Jonkan mukaan kaikki todisteet ovat viimekädessä ”indisiotodisteita”, eli kaikkien todisteiden näyttöarvo on arvioitava vapaan todistusharkinnan periaatteiden mukaan. Tässä yhteydessä Jonkka on ehdottanut todisteiden analysointia niiden rakenteen mukaisesti. Hänen mukaansa jokainen todiste muodostuu *todisteketjusta*, eli jokainen todistustositseikka koostuu useista toisiaan seuraavista todistustositseikoista ja teemoista.⁹⁶ Esimerkiksi henkilön A kertomus siitä, että B on lyönyt C:tä, pohjautuu henkilön A *muistikuvii*n tapahtumasta. Muistikuva taas pohjautuu henkilön A *havaintoihi*n tapahtumasta. Samanlainen rakenteellinen ”purku” todisteketjuun voidaan tehdä käytännössä melkein millaiselle todisteelle vaan. Näin ajateltuna mikään todiste ei siis olisi suoranaisesti välitön todiste. Myös Pölönen on katsonut, että useimmat todisteet ovat välillisiä, sillä melkein millaisesta tosiseikasta tahansa voidaan tehdä useammanlaisia johtopäätöksiä.⁹⁷ Mielestäni tässä yhteydessä on hyvä muistaa myös näyttöarvon jako totuusarvoon ja indisiöarvoon, mikä kenties auttaa selkeyttämään ajatusmallia todisteesta todisteketjuna.

2.3.3 Näyttöarvon määrittäminen

Miten todisteen näyttöarvo sitten voidaan määrittää eli arvioida sitä, millä todennäköisyydellä oikeustositseikastoa koskeva väitelause on tosi? Suomessa on nyttemmin tuomioistuimen todistusharkinnan osalta siirrytty ns. vapaaseen todistusharkintaan.⁹⁸ Tuomioistuin ei päätösharkinnassaan ole minkäänlaisten (normatiivisten) harkintavaltaa sääntelevien kriteereiden sitoma, vaan on velvoitettu vapaasti harkitsemaan esitettyjen todisteiden todistusvoiman.⁹⁹ Laissa ei ole nimenomaista säännöstä siitä, että vapaa todistusharkinta koskisi todistusharkintaa myös syyteharkinnassa, mutta koska laissa ei ylipäänsä ole säännöksiä todistusharkinnasta

⁹⁴ Pölönen 2003, s. 112.

⁹⁵ Pölönen mukaan suora todiste voi olla lähinnä kirjallisesti tai suullisesti esitetty väite jostakin asiantilasta. Etenkin henkilötodiste eli kronologinen kertomus sisältää usein paljon aihetodistelua. Pölönen 2003, s. 113, alaviite 70 ja 71.

⁹⁶ Jonkka 1993, s. 34–38.

⁹⁷ Pölönen 2003, s. 113 – 114. Ks. myös Gräns 2003, missä pohdintaa keskustelusta sen tiimoilta, tulisiko vapaata todistusharkintaa rajoittaa jonkinlaisilla säännöillä.

⁹⁸ Könönen 2006, s. 87. Ks. lisää vapaasta todistusteoriasta mm. Jonkka 1993, s. 24–30.

⁹⁹ Pölönen 2003, s. 144.

syyteharkinnassa, on lähtökohdaksi otettava, että myöskään syyttäjien todistusharkinta ei ole sidottua. Näin ollen lähtökohdaksi on otettava, että mitä näytön arvioinnista yleensä on esitetty, pätee soveltuvin osin myös syyttäjien syyteharkintaan.

Vapaa todistusharkinta ei kuitenkaan tarkoita todisteiden mielivaltaista arviointia.¹⁰⁰ Erityisesti syyttäjän suorittamassa todistusharkinnassa tulee muistaa syyttäjän velvollisuus objektiivisuuteen. Lisäksi näyttöarvon määrittämisessä lainkäyttäjä – niin tuomari kuin syyttäjänkin – on sidottu noudattamaan yleisesti hyväksyttyjä todellisuustiedon arvioimisperiaatteita. Arviointi ei siis saisi perustua puhtaaseen intuitioon.¹⁰¹ Lainkäyttäjä on sidottu *kokemussääntöihin ja logiikan sääntöihin*.¹⁰² Intuitio näytön harkinnan yhteydessä tarkoittaakin vain sitä, että näyttöarvoa ei välttämättä voida määrittää tarkan numeerisesti.¹⁰³ Vapaa todistusharkinta perustuu ns. subjektiiviseen todennäköisyyteen, eli päätöksentekijän rationaalisesti perusteltuun uskomukseen, joka pohjautuu asiassa esitettyyn näyttöön ja kokemussääntöjen käyttöön.¹⁰⁴

Näyttöarvon määrittäminen tapahtuu soveltamalla kokemussääntöjä. *Kokemussäännöllä* tarkoitetaan tapahtumatyyppien välisiä riippuvuussuhteita koskevia yleisiä lausumia, jotka ilmaisevat sen päättelyn, jonka perusteella todistustositseikan voidaan katsoa todistavan tietystä todistusteemasta.¹⁰⁵ Juuri kokemussäännöt muodostavat todistusharkinnassa sen ”ajatuksellisen todistusmekanismin”, jonka perusteella jonkin välillisen todistustositseikan voidaan katsoa todistavan todistusteemana olevista konkreettisista oikeustositseikoista.¹⁰⁶ Ne ovat yleisessä muodossa ilmaistuja hypoteeseja kahden totiseikan välisestä riippuvuussuhteesta.¹⁰⁷ Ne voivat olla joko luonnonlakeihin perustuvia tai muita enemmän tai vähemmän varmoja yleistyksiä.¹⁰⁸ Niihin eivät siis kuulu pelkästään deterministiset ja probabilistiset luonnonlait, vaan kokemussääntöjä voivat olla myös erityyppiset, enemmän

¹⁰⁰ Lappalainen 2007, s. 573, Klami 2000, s. 26, Lappalainen 2012, s. 703.

¹⁰¹ Intuitiota ei kuitenkaan käytännössä voida täysin välttää. Ks. esim. Jonkka 1992, s. 83.

¹⁰² Jonkka 1992, s. 83.

¹⁰³ Frände 1998, s. 1250.

¹⁰⁴ Pölönen 2003, s. 145. Myös tarkemmin subjektiivisesta, rationaalisesta päätöksenteosta ks. Jonkka 1991, s. 4–52.

¹⁰⁵ Pölönen 2003, s. 118, samoin Frände 1998, s. 1249.

¹⁰⁶ Pölönen 2003, s. 117–118.

¹⁰⁷ Jonkka 1991, s. 39 ja Frände 1999, s. 339. Ekelöfin mukaan kokemussääntö on väite kahden ilmiön välisestä yhteydestä, joka on näille yleisesti voimassa, Ekelöf – Boman 1992, s. 14. Pölönen määrittelee kokemussäännön yleiseksi lainalaisuudeksi, joilla usein viitataan ihmisen normaaliin päättely- ja ajattelutoimintaan, ns. common sense –argumentteihin. Ks. kokemussäännöistä lisää mm. Pölönen, 2003, s. 118–122.

¹⁰⁸ Lappalainen 2012, s. 590.

tai vähemmän varmat yleistyksen. Näihin kuuluvat muun muassa havainnot ihmisten käyttäytymisen säännönmukaisuudesta.¹⁰⁹

Jonkan mukaan kokemussäännöt voivat olla luonteeltaan 1) deterministisiä (”jos A niin aina B”), 2) tilastollisia (probabilistisia) (”jos A niin todennäköisyydellä X myös B”) sekä 3) inhimillistä käyttäytymistä koskevia.¹¹⁰ Kokemussääntö muodostetaan induktion avulla yleistäen, eli joukosta yksittäistapauksia muodostetaan havaintoja.¹¹¹

Todistustositseikkojen ja todistusteeman välillä vallitsee *todistusmekanismi*, joka tarkoittaa kokemussäännön soveltamista. Mekanismi toimii niin, että kokemussäännön yleistyksen mukaan jonkin tietyn asian olemassaolosta on pääteltävissä myös jonkin toisen asian olemassaolo (”jos x niin y”). Kyse on siis todistustositseikan sidonnaisuudesta todistusteemaan. Sovellettu kokemussääntö antaa näyttöarvon, joka voi kokemussäännöstä riippuen olla joko hyvin korkea tai matala.¹¹²

Deterministiset kokemussäännöt antavat todisteelle käytännössä täyden näyttöarvon. Tällaisia kokemussääntöjä on kuitenkin harvemmin käytettävissä todistusharkinnassa. Sen sijaan probabilistiset kokemussäännöt ovat melko yleisiä.¹¹³ Probabilistinen kokemussääntö perustuu ilmiöiden välistä riippuvuussuhdetta koskeviin esiintymistiheyshavaintoihin eli se ilmaisee tilastollista tietoa havaituista säännönmukaisuuksista.¹¹⁴ Tällaisia kokemussääntöjä ovat muun muassa dna-tutkimus ja sormenjälki-identifiointi.¹¹⁵

Determinististen ja probabilististen kokemussääntöjen antama varmuus, näyttöarvo, on mahdollista usein ilmaista numeerisesti, joskus hyvinkin tarkasti. Tämä on mahdollista varsinkin silloin, kun kokemussääntö perustuu tilastolliseen tutkimustietoon. Usein numeeriseen ilmaisuun ei kuitenkaan ole mahdollisuutta ainakaan kovin tarkasti. Tämä on tilanne etenkin henkilötodisteisiin sovellettavien kokemussääntöjen osalta. Niiden ollessa

¹⁰⁹ Jonkka 1993, s. 45. Ks. myös Loiva 2012 s. 642 – 643; kokemussäännöt voidaan jaotella (ja ollaan oikeustieteessä perinteisesti jaoteltu) a) yleisiin ja b) erityisiin kokemussääntöihin. Yleiset kokemussäännöt perustuvat yleiseen elämäkokemukseen eli ne ovat ns. notorisia kokemussääntöjä. Erityisten kokemussääntöjen soveltaminen puolestaan ei kuulu yleisen elämäkokemuksen piiriin, joten tällaisesta kokemussäännöstä itsestään tulee silloin todistelun kohde.

¹¹⁰ Jonkka 1991, s. 54, alaviite 6.

¹¹¹ Jonkka 1993, s. 39s.

¹¹² Frände 1998, s. 1249.

¹¹³ Probabilististen kokemussääntöjen kohdalla puhutaan todennäköisyydestä eikä varmuudesta tutkimusaineiston rajallisuuden takia.

¹¹⁴ Jonkka 1993, s. 42. Ks. lisää probabilistisista ja kausaalisista selityksistä Pietilä 1981, s. 11–22.

¹¹⁵ Jonkka 1993, s. 42.

kyseessä sovellettavat kokemussäännöt perustuvat usein *havaintoihin ihmisten käyttäytymisen säännönmukaisuuksista*. Näiden kohdalla on suuri riski kompastua kokemussääntöjen soveltamisessa virhelähteisiin. Vaikka tieto ihmisten käyttäytymisestä olisikin tilastollista tietoa, ihmiset ovat kuitenkin yksilöitä, jotka käyttäytyvät erilalla. Yleistysten tekeminen tällaisissa tilanteissa johtaa helposti harhaan.¹¹⁶ Inhimillistä käyttäytymistä koskevat kokemussäännöt eivät yleensä annakaan kovin suurta varmuutta eli näyttöarvoa todisteen oikeellisuudesta, ne ovat siis suhteellisen heikkoja kokemussääntöjä.¹¹⁷ Deterministiset ja probabilistiset kokemussäännöt, jotka perustuvat luonnonlakeihin, ovat lainsoveltajaa ja siten myös syyttäjää vahvasti velvoittavia. Ne antavat myös usein melko tarkan numeerisen arvon. Sen sijaan esimerkiksi ihmisten käyttäytymistä koskevat kokemussäännöt lähestyvät joskus jopa ihmisten ennakkoluuloja ja harhakäsityksiä, jolloin niitä sovelletaan vaihtelevasti ja epäsystemaattisesti, eikä varsinaisesta velvoittavuudesta voida puhua.¹¹⁸ Oikeuskirjallisuudessa onkin todettu, että käytännössä useimmilla kokemussäännöillä on sellainen luonne ja rakenne, että todisteiden näyttöarvo joudutaan määrittelemään intuitiivisesti, ei numeerisesti, sillä kyseeseen tulevat todisteet vaativat usein juuri inhimillisen käyttäytymisen arvioimista.

On tärkeää ymmärtää myös, mihin kokemussääntö kohdistuu. Kokemussääntöä voidaan soveltaa niin todisteen totuusarvon kuin indisioarvonkin määrittämiseen. Tässä yhteydessä on syytä huomata todisteiden jaottelu suoriin ja välillisiin todisteisiin. Kun todiste kertoo ”suoraan” teemasta, ei tarvita kokemussääntöjä sen selvittämiseen, millaisia johtopäätöksiä todisteesta voidaan tehdä. Suoran todisteen ollessa kyseessä kokemussääntöjä sovelletaankin lähinnä todisteen luotettavuuden ja todistajan uskottavuuden selvittämiseen.¹¹⁹ Tällöin voidaan soveltaa muun muassa todistajanpsykologiassa kehiteltyjä erilaisia kokemussääntöjä ihmisen muistista ja havaintokyvystä.¹²⁰

Kun taas kyseessä ovat aihetodisteet, kokemussääntöjä tarvitaan niin todisteen luotettavuuden kuin todisteen indisioarvonkin määrittelemiseen. Tällöin kokemussääntöjen avulla pyritään selvittämään, millaisia johtopäätöksiä teemasta todisteen perusteella voidaan tehdä sekä lisäksi, miten luotettavana todistetta voidaan pitää.

¹¹⁶ Jonkka 1993, s. 45.

¹¹⁷ Pölönen 2003, s. 119.

¹¹⁸ Pölönen 2003, s. 120. Ks. myös Klami, 2000, s. 21, kokemussäännön rakenteen erittelystä sisältöön, varmuuteen ja luotettavuuteen. Erottelun avulla voidaan havaita, että jokin kokemussääntö lähestyykin tosiasiaa suorastaan harhaluuloa.

¹¹⁹ Pölönen 2004, s. 218.

¹²⁰ Ks. todistajanpsykologiasta kootusti lisää esim. Haapasalo – Niemi-Kiesiläinen, 2000.

Edellä luvussa 2.3.2 on esitelty ns. todisteketju-teoria. Todisteen ajattelemisen ketjuna onkin hyödyllinen metodi kokemussääntöjä valittaessa ja sovellettaessa. Kun todisteen, esimerkiksi henkilön kertomuksen, jaottelee osiin (esimerkiksi kertomus – muistikuva – havainto) on helpompi havaita, että yhden kokemussäännön sijaan saman todisteen arviointiin olisikin mahdollisesti syytä käyttää useampia kokemussääntöjä eli jokaiseen erilliseen ”todistuslenkkiin” soveltuu oma kokemussääntönsä.¹²¹

Syyteharkinnan kannalta todisteen pilkkomisella todistusketjuihin on korostunut merkitys. Syyteharkinnassa nimittäin henkilötodisteiden osalta todistusketju on yhtä lenkkiä pidempi kuin tuomioistuimen suorittamassa todistusharkinnassa. Syyttäjä ei yleensä kuule todistajia, asianomistajia ja vastaajia suullisesti vaan kertomukset ovat kirjallisessa muodossa esitutkintakertomuksina. Tällöin ketjuun kertomus – muistikuva – havainto joudutaan lisäämään vielä kirjaamisesta aiheutuva lenkki. Mahdollisten virhelähteiden määrä kasvaa siis sitä kautta, että kertomus on poliisin ylös kirjaama. Syyttäjä pääsee tulkitsemaan vasta tätä ylöskirjattua kertomusta.¹²²

Syyttäjä on siis todistusharkinnassaan sidottu harkitsemaan todisteiden todistusvoimaa kokemussääntöjä soveltamalla. Kokemussääntöjen käyttö edellyttää kuitenkin lisäksi, että yksittäiseen tapahtumaan liittyvät konkreettiset olosuhteet ja erityispiirteet otetaan huomioon.¹²³ Näin pienennetään riskiä sortua kaavamaisiin yleistyksiin. Konkreettiset olosuhteet otetaankin todistusharkinnassa ja kokemussääntöjen soveltamisessa huomioon käyttämällä hyväksi *aputosiseikkoja*, jotka muodostavat erityisen todistustosiseikkojen alakategorian. Aputosiseikat tuovat tietoa konkreettisista olosuhteista siten, että ne joko vahvistavat tai heikentävät todisteen näyttöarvoa.¹²⁴ Ne myös auttavat yksilöimään oikean kokemussäännön. Aputosiseikat eivät itse pysty kertomaan todistusteemasta mitään, eli ne ovat siinä suhteessa erilaisia kuin todistustosiseikat.¹²⁵

Kokemussäännöt ja aputosiseikat vaikuttavat yhdessä todisteen näyttöarvoon, ja ne voivat liittyä sekä välilliseen että välittömään todisteluun.¹²⁶ Etenkin henkilötodisteiden arvioinnin kohdalla aputosiseikoilla on suuri merkitys, koska niitä koskevat

¹²¹ Jonkka 1993, s. 36.

¹²² Jonkka 1991, s. 65.

¹²³ Frände 1998, s. 1250.

¹²⁴ Jonkka 1993, s. 55–57. Jonkka on jaotellut aputosiseikat näyttöarvoa heikentäviin eli negatiivisiin aputosiseikkoihin sekä näyttöarvoa vahventaviin eli positiivisiin aputosiseikkoihin. Katso aputosiseikoista myös Pölönen 2003, s. 108 ja Klami 1987, s. 21.

¹²⁵ Jonkka 1991, s. 5 – 55, alaviite 6.

¹²⁶ Pölönen 2003, s. 108.

kokemussäännöt ovat usein heikkoja. Aputosiseikkoja käyttämällä kyetään vähentämään mahdollisia virhearviointeja.¹²⁷

Tiivistetysti voidaan todeta, että yksittäisen todisteen näyttöarvon määrittäminen tapahtuu siis vapaan todistusharkinnan mukaisesti, mutta lainkäyttäjä on kuitenkin velvoitettu käyttämään yleisesti hyväksyttyjä kokemussääntöjä ja aputosiseikkoja hyväkseen. Todistusharkinnassa on kyse yleistysten hyväksikäyttämisestä unohtamatta kuitenkaan ottaa huomioon tapauksen konkreettisia, relevantteja olosuhteita.¹²⁸

2.3.4 Kokonaisvaltainen näytön arviointi

Kun syyttäjä on arvioinut *yksittäisten todisteiden näyttöarvot* eli arvioinut kunkin todisteen luotettavuuden ja relevanssin erikseen, on todisteita arvioitava vielä yhdessä. Hyvin harvassa tilanne on nimittäin se, että teeman tueksi olisi esitettävissä yksi ainoa todiste.¹²⁹ Todisteiden erittelevän arvioinnin lisäksi on siis suoritettava myös todisteiden punninta keskenään.¹³⁰ Kun yksittäisen todisteen näyttöarvo kertoo todennäköisyyden, jolla todisteen arvioidaan todistavan teeman olemassaolosta, niin kokonaisnäyttöarvo kertoo, millä todennäköisyydellä *kaikki* todistusaineisto todistaa teeman olemassaolosta.

Todisteiden yhteisvaikutusta arvioidaan tiettyjen *matemaattis-loogisten sääntöjen* avulla. Niiden avulla on mahdollista arvioida todisteiden *rinnakkais-, ketju- ja vastavaikutustilanteita*.¹³¹ Kun todisteet vaikuttavat samaan suuntaan, on niillä yhdessä suurempi todistusarvo kuin yksinään. Tällöin puhutaan todisteiden *rinnakkaisvaikutuksesta*.¹³² Jos taas todisteet muodostavat keskenään ns. todistusketjuja eli ne ovat riippuvaisia toisistaan, on niillä alhaisempi näyttöarvo kuin välittömällä todisteilla.¹³³ Lähtökohta näiden arvioinnissa on se, että todisteen näyttöarvon katsotaan olevan sitä alhaisempi, mitä pidempi todistusketju on. *Vastavaikutustilanne* on käsillä silloin, kun todisteet vaikuttavat eri suuntiin. Näitä analyyttisen todistusharkinnan loogisia sääntöjä soveltamalla on mahdollista yhdistää yksittäisten todisteiden näyttöarvo ja punnita kokonaisnäyttöarvoa.

¹²⁷ Jonkka 1993, s. 56–57.

¹²⁸ Jonkka 1993, s. 39.

¹²⁹ Jonkka 1993, s. 99.

¹³⁰ Frände 1998, s. 1251.

¹³¹ Ekelöf-Boman 1992, s. 141 – 147.

¹³² Jonkka 1993, s. 100.

¹³³ Frände 2007, s. 593.

Edellä esitetystä on todettava, että ns. matemaattis-loogisella todisteiden näyttöarvojen yhteenlaskemisella on lähinnä teoreettista merkitystä. En väitä, etteikö näiden kaavojen käytöstä voisi olla hyötyä myös käytännön työssä, mutta ainakaan kovin tiukasti niihin ei käytännön ratkaisutilanteissa voida turvautua. Todistusharkintaan perehtyneistä kirjoittajista esimerkiksi Stening puolestaan näyttäisi olevan sitä mieltä, että kokonaisnäyttöarvo on kuitenkin punnittava ankaran analyttisesti.¹³⁴ Ekelöf sen sijaan on katsonut, että todisteiden yhteisvaikutuskaavoilla on merkitystä suuntaa antavina periaatteina, mutta viime kädessä käytännön ratkaisutoiminta näyttäisi perustuvan sekä yksittäisen todisteen näyttöarvon että kokonaisnäyttöarvon määrittämisessä *intuitioon*.¹³⁵ Yhdyn Ekelöfin ajatukseen siitä, että kaavoilla voi kylläkin olla lainkäyttäjän, eli siis myös syyttäjän, ajattelua selkeyttävä merkitys.¹³⁶

Suomalaisessa oikeuskirjallisuudessa näyttäisi yleisesti ottaen vallitsevan kanta, että viimesijassa ja käytännön ratkaisutilanteissa näytön punninta tapahtuu perimmiltään intuitiivisesti.¹³⁷ Monet myöntävät kylläkin, että kaavoista on myös käytännössä hyötyä, sillä ne havainnollistavat useiden todisteiden teoreettista yhteisvaikutusta. Niiden avulla syyttäjä voi kontrolloida harkintaansa ja intuitiota.¹³⁸

Muun muassa Jonkka on painottanut, että jokainen todiste tulee kylläkin arvioida eritellysti, antamatta niiden vaikuttaa toistensa näyttöarvoon.¹³⁹ Toisaalta, usein tapahtumista ja yksittäisen todisteen todistusoikeudellisesta merkityksestä on mahdotonta saada kuvaa tarkastelemalla todistetta täysin irrallisena muusta näytöstä. Jo aiemmin on tullut esiin Jonkan esittämä ajatus siitä, että syyttäjä tapausta tarkastelemaan lähtiessään muodostaa tapahtumista ns. päähypoteesin. Todisteen merkitys teeman kannalta saattaa avautua vasta sen jälkeen, kun todistetta on tarkasteltu tämän hypoteesin kannalta, kokonaiskuvan kautta.¹⁴⁰ Käsitteellisesti *kokonaisvaltainen arviointi* viittaakin tällaiseen näytön arviointiin jonkin hypoteesin kannalta, eikä todisteiden näyttöarvojen yhteenlaskemiseen erilaisten kaavojen avulla.

¹³⁴ Stening, 1975, s. 61 ja s. 48 – 50.

¹³⁵ Ekelöf on kuitenkin esittänyt, että vaikka kokonaisnäytön määrittämisen tulisikin olla analyttistä ja loogista, niin käytännössä arviointiin liittyy kuitenkin myös intuitiota, samoin kuin yksittäisten todisteiden näyttöarvoa arvioitaessa. Ks. Ekelöf – Boman, 1992, s. 132.

¹³⁶ Ekelöf 1992, s. 141.

¹³⁷ Tällä kannalla mm. Klami – Sorvettula – Rahikainen, 1995, s. 30–35.

¹³⁸ Näin muun muassa Jonkka 1993, s. 104–105. Asiallisesti samoin mm. Frände 1998, s. 1251.

¹³⁹ Jonkka 1993, s. 99.

¹⁴⁰ Jonkka 1993, s. 105.

Erityisesti, koska todistusharkinnassa on usein kyse inhimillisen toiminnan arvioinnista, joudutaan todisteiden arviointia lähestymään kokonaisvaltaisemmin kuin pelkästään laskemalla yksittäisten todisteiden antamat näyttöarvot yhteen. Monet todistustositseikat saavat todistusoikeudellisen merkityksensä vasta, kun niitä tulkitaan kokonaistilanteen valossa.¹⁴¹ Jos tällaisia todistustositseikkoja arvioitaisiin pelkästään erillään toisistaan ja laskettaisiin sitten matemaattisia kaavoja soveltaen yhteen niiden näyttöarvo, kokonaisnäyttöarvo saattaisi jäädä hyvin matalaksi. Kun taas niitä arvioidaan yhdessä jonkin kattavan *selitysmallin* avulla, niiden merkitys näyttönä lisääntyy.¹⁴² Kyse on periaatteessa siitä, että yksittäisen todisteen ja teeman välille voidaan tietyissä tapauksissa löytää vain hyvin heikko, lähinnä yleiseen elämäkokemukseen perustuva kokemussääntö. Kun tällaisia todisteita sitten tarkastellaan yhdessä ja rakennetaan niiden pohjalta tietty käyttäytymismalli, voidaan tuon kokemussäännön katsoa olevan jo paljon vahvempi.¹⁴³

Inhimillisen käyttäytymisen arviointi edellyttääkin, että tästä käyttäytymisestä kertovat todistustositseikat asetetaan yhteyteen keskenään ja tarkastellaan niiden merkitystä tästä näkökulmasta. Kokonaisvaltaisen arvioinnin ideana on, että tietynlaisten tosiseikkojen yhtäaikainen esiintyminen ei ole sattumaa, vaan jokin tekijä sitoo ne mielekkääksi kokonaisuudeksi. Yksittäiset tosiseikat saattavat yksinäänkin viitata tiettyyn hypoteesiin, mutta vasta niiden muodostama kombinaatio kokonaisuudessaan puhuu tietyn oletuksen puolesta.¹⁴⁴ Erityisen tarpeelliseksi näkisin tällaisen näytön arvioinnin silloin, kun todistusaineisto koostuu lähinnä aihetodisteista.

Tällaiseen kokonaisvaltaiseen näytön arviointiin liittyy tietenkin myös omat vaaransa. Kun yksittäisiä todisteita tulkitaan jonkin valitun selittävän hypoteesin valossa, on vaarana, että näitä yksittäisiä todisteita tulkitaan sellaisiksi, että ne sopisivat valittuun kokonaiskuvaan. Monien tutkijoiden mielestä näytön arvioinnin ratkaisuja ei voida perustaa yksinomaan tällaisen ”rakenteellisen näytön” varaan vaan tarvitaan myös kausaalisia todisteita.¹⁴⁵

Ottamalla näytön arvioinnissa huomioon myös vaihtoehtoiset hypoteesit, on mahdollista välttää riski sortua tulkitsemaan tosiseikkoja pelkästään päähypoteesiksi valitun kokonaiskuvan mukaisiksi. Näytön arvioinnissa olisikin alusta saakka syytä pitää mukana

¹⁴¹ Jonkka 1993, s. 105.

¹⁴² Jonkka 1993, s. 107.

¹⁴³ Jonkka 1993, s. 108.

¹⁴⁴ Jonkka 1993, s. 115

¹⁴⁵ Tämän suuntaisesti on todennut muun muassa Frände (1998, s. 1253)

myös vaihtoehtoiset hypoteesit ja tulkita jokaista todistetta myös niiden valossa. Tällöin saatetaankin huomata, että jostakin todisteesta on tehtävissä myös muunlaisia päätelmiä.¹⁴⁶

Jonkka onkin painottanut tässä todisteiden arvioinnissa *vaihtoehtoisten selitysten etsimistä*.¹⁴⁷ Ajatuksena on, että syyttäjä helposti sovittaa arvioimiaan todisteita sopimaan valitsemaansa teemaan, tapahtumahypoteesiinsa. Tähän valittuun hypoteesiin ei kuitenkaan tulisi lukkiutua, vaan arvioida todisteita myös muiden, vaihtoehtoisten hypoteesien valossa. Näyttöarvo määriteltäisiin ikään kuin sekä päähypoteesin¹⁴⁸ pohjalta että vaihtoehtoisten hypoteesien näkökulmasta. Jokainen todiste tulee erittelyssä pilkkoa todisteluketjuksi ja arvioida erikseen kunkin lenkin pitävyys. Tällöin on helpompi löytää todisteketjuja mahdollisesti rasittavat virhelähteet.

Kokonaisvaltaisen näytön arvioinnin osalta on vielä kiinnitettävä huomiota siihen, kohdistuuko näytön arviointi todisteen luotettavuuteen vai indisioon. Luotettavuutta ei pitäisi tulkita kokonaisvaltaisesti, vaan kunkin todisteen totuusarvo tulisi määrittää erillään toisistaan. Näin vältetään siltä, että yhden todisteen luotettavuus lisäisi toisen todisteen luotettavuutta, mikä on vaarana kokonaisvaltaisessa arviointimallissa. Kokonaisvaltainen arviointi soveltuukin lähinnä sen arviointiin, millaisia johtopäätöksiä todisteesta voidaan tehdä, eli indisioarvon määrittämiseen.¹⁴⁹

2.4 Näytön riittävyyden arviointi

2.4.1 Abstrakti syytekynnys

Kun syyttäjä on arvioinut todistusaineiston ja määrittänyt sille tietyn näyttöarvon, on vielä näytön arvioinnin osakysymyksenä ratkaistava, onko saavutettu *näyttö riittävä syytteen nostamiseksi*. Kussakin prosessin vaiheessa (esitutkinta, syyteharkinta, oikeudenkäynti) näytön riittävyydelle on asetettu toisistaan poikkeava vaatimus siitä, mikä milloinkin on katsottava riittäväksi näytöksi tiettyyn toimenpiteeseen ryhtymiseksi. Syytteen nostamiseksi vaadittavan näytön riittävyydestä on säädetty ROL 6 luvun 1§:ssä: syyte on nostettava, kun epäillyn syyllisyyden tueksi on olemassa todennäköisiä syitä. Tätä

¹⁴⁶ Jonkka 1991, s. 60–68.

¹⁴⁷ Jonkka 1991, s. 64.

¹⁴⁸ Päähypoteesilla tarkoitetaan tässä syyttäjän pääteemaksi valitsemaa hypoteesia.

¹⁴⁹ Jonkka 1993, s. 114.

todennäköisten syiden vaatimusta kutsutaan *syytekynnykseksi eli syyttäjän näyttökynnykseksi*, ja kyse on siis oikeudellisesta normista.

Jonkka on tehnyt käsitteellisen erottelun *abstraktiin ja konkreettiseen syytekynnykseen*. Abstrakti syytekynnys on Jonkan mukaan nimenomaan lainsäätäjän asettama normi, jolla tämä pyrkii ohjaamaan syyttäjän toimintaa.¹⁵⁰ Lainsäätäjä on määritellyt eri näyttökynnykset *yleisillä käsitteillä*, joilla on mahdollista ilmaista vaadittavan näytön riittävyys vain karkeasti. Jonkan mukaan abstraktia syytekynnystä voitaisiin kuvata *laajajhana, rajoiltaan epämääräisenä vyöhykkeenä todennäköisyysasteikolla*. Kyse on siis lainsäätäjän abstraktista ilmauksesta. Lainkäyttäjän, eli syyteharkinnassa syyttäjän tehtävä on *konkreettisessa yksittäistapauksessa täsmentää tuo abstrakti syytekynnys määräämällä konkreettista näyttökynnystä koskeva piste lainsäätäjän vahvistaman vyöhykkeen sisällä*.¹⁵¹ Jonkka käyttää abstraktin ja konkreettisen syytekynnyksen erottelussa apunaan käsitteitä *todennäköisyyden ydinalue ja reuna-alue, ”harmaa alue”*, joilla hän viittaa syytekynnystä koskevaan todennäköisyysasteikon vyöhykkeeseen. Tuolla abstraktin syytekynnyksen muodostamalla vyöhykkeellä on siis ydinalueensa, jossa on yleensä selvää, onko näyttö yksittäistapauksessa riittävää. Reuna-alueilla eli abstraktin vyöhykkeen alarajalla ollessa puolestaan liikutaan epävarmuuden alueella, eli ei ole selvää, onko näyttö riittävää. Tällöin syyttäjän tulee yksittäistapauksessa täsmentää abstraktin syytekynnyksen alaraja konkreettiseksi syytekynnykseksi.¹⁵²

Syytekynnystä kuvaava termi ”todennäköisiä syitä syyllisyyden tueksi” ei vielä kerro lainsoveltajalle paljoakaan siitä, mikä sen tosiasiallinen sisältö on. Koska kyse on oikeudellisesta normista, on sen sisällön selvittämisessä käytettävä normaaleita laintulkinnan keinoja.¹⁵³ Jonkka on todennut, että abstraktia syytekynnystä koskeva normi on soveltamisvaihtoehdoiltaan monimerkityksinen ja ”todennäköisten syiden” käsite on semanttisesti epämääräinen. Hän on nostanut esiin seuraavat ongelmat:

- 1) Kuinka korkea kynnystä ”todennäköiset syyt” merkitsee, eli miten abstraktin syytekynnyksen ala voidaan määrittää?
- 2) Koskeeko todennäköisten syiden vaatimus vain tosiasiapuolen arviointia vai myös oikeuskysymyksiä?

¹⁵⁰ Jonkka 1991, s. 111.

¹⁵¹ Jonkka 2003, s. 987, alaviite 38.

¹⁵² Jonkka 1991, s. 113 ja s. 141.

¹⁵³ Jonkka 1991, s. 116.

3) Kohdistetaanko arviointi syypääksi julistavan tuomion vai epäillyn syyllisyyden todennäköisyyteen?¹⁵⁴

Ensimmäinen ongelma koskee sitä, miten korkea kynnys ”todennäköiset syyt” todellisuudessa on. Mikä on abstraktin syytekynnyksen korkeus? Kuten aiemmin todettu, normin sisältö on selvitettävä laintulkinnankeinoin. Liikkeelle lähdetään aina yleiskielen mukaisesta merkityksestä. Sen perusteella ”todennäköisyys” merkitsisi eräänlaista kvalifioitua oletusta.¹⁵⁵ Toinen kahdesta vaihtoehdosta on toista todennäköisempi. Tällä tavoin tulkitsemalla ei ole vielä saatu normille kovin tarkkaa sisältöä. Tulkintakeinoihin kuuluu myös *kontekstuaalinen tulkinta* eli käyttöyhteyden huomioonottava tulkinta. Nyt luonteva konteksti lienee muita prosessinvaiheita varten säädetty näyttökynnykset. Jonkkaa mukaillen voidaan tarkastella lainsäädännössä käytettyjä näyttövaatimusta kuvaavia ilmaisuja yhdessä ja yrittää suhteuttaa niitä toisiinsa. Lopputuloksena syntyisi siis eräänlainen *rikosprosessuaalinen todennäköisyysasteikko*. Jonkka on tällä tavoin saanut määriteltä ”todennäköiset syyt” merkitsemään yli 50 % todennäköisyyttä ja suurempaa varmuutta kuin ”on syytä olettaa”, mutta matalampaa vaatimusta kuin ”erittäin pätevin perustein voidaan olettaa”.¹⁵⁶

Abstraktia syytekynnystä voidaan rajata myös vertaamalla sitä tuomitsemiskynnykseen. Lähtökohtaisesti syytekynnyksen tulee olla matalampi kuin tuomitsemiskynnyksen.¹⁵⁷ Tuomitsemiskynnystä on määriteltä eri tavoin, yleisesti hyväksytty määritelmä näytön riittävyydelle tuomitsemisvaiheessa näyttäisi olevan se, että ”syyllisyydestä ei jää järkevää epäilyä”.¹⁵⁸

Jonkka on edellä mainituin keinoin määritellyt abstraktin syytekynnyksen alan siten, että esitutkinta-aineiston perusteella epäillyn syyllisyyden todennäköisyys on selvästi yli 50 %, ja että syyttäjä arvioi syypääksi toteavan tuomion olevan todennäköisemmän kuin syytteen hylkäävän ratkaisun.¹⁵⁹ Abstraktin syytekynnyksen alarajaa ei siis ole mahdollista täysin tyhjentävästi määritellä, vaan se jää täsmennettäväksi konkreettisessa tilanteessa.

¹⁵⁴ Jonkka 1991, s. 116.

¹⁵⁵ Jonkka 1991, s. 116.

¹⁵⁶ Jonkka 1991, s. 117–127.

¹⁵⁷ Jonkka 1991, s. 139. Ks. myös alaviite 76, jossa Jonkka toteaa, että samoilla linjoilla ovat myös Jaatinen 1985, s. 97 ja Träskman, P.O: Syyttäjä ja syyteharkinta prosessioikeuden tutkimuksessa ja opetuksessa. Teoksessa Rikosoikeudellisia kirjoitelmia. Rikosoikeuden juhluvuonna 1989. Vammala 1989., s.435.

¹⁵⁸ Ks. mm. Könönen 2006, s. 92 – 97 ja Frände 1998, 1247–1254.

¹⁵⁹ Jonkka 1991, s. 141.

Esimerkiksi Frände taas on katsonut, että ”todennäköiset syyt” ovat käsillä silloin, kun syyllisyyttä tukevat seikat ovat selvästi painavampia kuin syyttömyyttä tukevat.¹⁶⁰

Toinen ongelma liittyy oikeuskysymyksiin. Monissa kiperämmissä jutuissa on jutun faktapuolen monimutkaisuuden lisäksi kyse teon rangaistavuuteen kohdistuvasta epäselvyydestä. Keskustelua on käyty siitä, tulisiko syytekynnyksen tarkoittamien ”todennäköisten syiden” vaatimuksen koskea myös jutun oikeuskysymyksiä. Toisin sanoen kysymys on siitä, tulisiko myös rangaistavuuden edellytysten täyttymistä arvioida samoin perustein kuin näyttökysymyksiä niin, että myös rangaistavuuden tueksi olisivat olemassa todennäköiset syyt. Jonkka on kuvannut oikeuskysymyksiä koskevan problematiikan seuraavanlaisesti:

”Koska myös rangaistavuuden edellytysten täyttymisestä voi periaatteessa vallita epäselvyyttä, on kysyttävä pitäisikö matalamman kynnyksen tulkita koskevan myös teon rangaistavuutta. Toisin sanoen: olisiko lähdettävä siitä, että ne näyttökynnykset, joita rikosprosessuaalisissa lainsäädännössä eri toimenpiteitä silmällä pitäen on asetettu, soveltuvin osin kuvastaisivat myös hyväksyttävää ’virhemarginaalia’ tutkittavana olevan teon rangaistavuuden arvioinnissa?”¹⁶¹

Konsensus eri kirjoittajien keskuudessa vaikuttaisi olevan se, etteivät ”todennäköiset syyt” syytekynnyksenä voi koskea jutun oikeuskysymyksiä. Tällä kannalla ovat muun muassa Frände ja Tolvanen.¹⁶² Oikeuskysymykset tulee siten ratkaista lain tulkintaopin keinoin ja viimesijaisena kriteerinä on tulkinnan hyväksyttävyys.¹⁶³ Jonkka on lähtökohdiltaan hyväksynyt tämän kannan todeten, ettei syyttäjällä ja tuomarilla voi olla erilaista oikeuslähde- ja tulkintaoppia. Hän toteaa, että ainakaan abstraktilla tasolla syytekynnys ei koske oikeuskysymyksiä, vaan kyse on tulkintakannanoton hyväksyttävyydestä, siitä kumman vaihtoehdon puolesta on painavimmat perusteet.¹⁶⁴

¹⁶⁰ Frände 1999, s. 152.

¹⁶¹ Jonkka 1991, s. 143.

¹⁶² Tolvanen on päätenyt tulokseen, että oikeuskysymysten osalta sovellettaisiin in dubio mitius-periaatetta, joka merkitsee sitä, että epäselvässä tilanteessa on valittava epäillyn kannalta edullisin vaihtoehto. Mielestäni tämä periaate soveltuu suhteellisen huonosti syyteharkintavaiheeseen, jolloin mielestäni on luonnollista, että syyttäjä ei voi olla täysin varma siitä, tulkitseeko tuomari oikeussäännöstä hänen kanssaan yhtenevällä tavalla. Kyseisen periaatteen soveltaminenhan merkitsisi käytännössä, että syyttäjä ei esimerkiksi voisi koskaan nostaa syytettä prejudikaattiperusteella eli tarkoituksenaan selvittää jonkin tulkinnanvaraisen tai epäselvän tunnusmerkistötekijän sisältö. Mielestäni kaikkia sellaisia periaatteita, jotka on yleensä mielletty tuomioistuinta velvoittaviksi, ei voidakaan suoraan ja ongelmattomasti siirtää koskemaan myös syyteharkintaa.

¹⁶³ Jonkka 1991, s. 143.

¹⁶⁴ Jonkka 1991, s. 147.

Kolmantena esitetyn ongelman osalta voidaan lyhyesti todeta, että lain taustatöistä käy ilmi, että syytekynnys viittaa sekä epäillyn syyllisyyden todennäköisyyteen että tuomitsemistodennäköisyyteen.¹⁶⁵ Samalle kannalle asettuu Jonkka. Hänen mukaansa syyllisyydettodennäköisyys on syyteharkinnalle luonteva lähtökohta, mutta myös tuomitsemistodennäköisyys on otettava huomioon. Langettavan tuomion todennäköisyyttä arvioidessa syyttäjä joutuu ottamaan kantaa epäillyn syyllisyyden lisäksi siihen, miten käsillä oleva tutkimusaineisto tulee muuttumaan oikeudenkäynnissä. Lisäksi kyse on syyttäjän käsityksestä tuomitsemiskynnyksen korkeudesta.¹⁶⁶

Esiin voidaan nostaa vielä tärkeä kysymys siitä, koskeeko juttua yksi, yhtenäinen näyttövaatimus vai useita erilaisia näyttövaatimuksia. Syyttäjänhan tulee arvioida näyttöä *kaikkiin niihin tosiasioihin (todistusteemoihin) nähden, jotka ovat edellytyksenä teon rangaistavuudelle*. Yhdessä rikosjutussa on siten yleensä useita eri teemoja, jotka on näytettävä toteen.

Kirjoittajat näyttäisivät lähteneen siitä, että syytekynnys on *teemakohtainen*. Kunkin teeman näyttöarvo ja täten myös riittävyys tulee arvioida erikseen. Ei riitä, että eri teemojen yhteenlaskettu näyttöarvo ylittäisi syytekynnyksen, vaan syytekynnyksen tulee ylittää yhteinen näyttövaatimus jokaisen erillisen teeman osalta. Mikäli jokin teema ei ylitä kynnystä, on näyttö koko jutussa riittämätön. Muun muassa Tolvanen on lähtenyt siitä, että kunkin teeman osalta syytekynnyksen on ylityttävä erikseen ja että jokaista teemaa koskee yksi, yhtenäinen näyttökynnys, joka ei voi vaihdella rikostyyppin tai näyttövaikeuksien vuoksi. Yhtä osatekijää koskevaa heikkoa näyttöä ei voi kompensoida toista koskevalla vahvalla näytöllä.¹⁶⁷

Jonkka vaikuttaa olevan Tolvasen kanssa hieman eri linjoilla. Hänelläkin lähtökohta on kyllä se, että *abstraktina syytekynnyksenä* ”todennäköiset syyt” kattaa kaikki teemat ja niitä koskee siis vain yksi yhteinen näyttövaatimus. Jos näyttövaatimus sijoittuu abstraktia näyttövaatimusta kuvaavan vyöhykkeen alapuolelle (eikä siis reuna-alueelle), ei näyttö ole riittävää. Kuitenkin *konkreettista syytekynnystä täsmentäessä* eli liikuttaessa abstraktin

¹⁶⁵ HE 82/1995 vp, s.38.

¹⁶⁶ Jonkka 1991, s. 136.

¹⁶⁷ Näin esimerkiksi Tolvanen 2003, s. 355.

näyttövaatimuksen ”harmaalla alueella” Jonkan mielestä teemakohtaisella erittelyllä ja ikään kuin useiden erilaisten näyttökynnysten hyväksymisellä voi olla sijansa.¹⁶⁸

2.4.2 Konkreettinen syytekynnys

Jaottelullaan abstraktiin ja konkreettiseen syytekynnykseen Jonkka on pyrkinyt tarjoamaan ratkaisua oikeuskirjallisuudessa käytyyn keskusteluun näyttökynnyksen joustavuudesta/jäykkyydestä. Hänen lähtökohtansa on, että abstrakti syytekynnys on periaatteessa aina jäykkä ja muuttumaton, jo ennustettavuuden vaatimuksenkin vuoksi. Konkreettinen syytekynnys puolestaan kuvaa syyttäjän ratkaisutoimintaa *yksittäisessä tapauksessa*, jolloin tapauskohtaiset olosuhteet olisi mahdollista ottaa huomioon ja syytekynnys silloin voisi olla joustavampi.¹⁶⁹ Monet kirjoittajat ovat kritisoineet Jonkan jaottelua, jossa konkreettisissa tapauksissa syytekynnys voisi vaihdella. Muun muassa Tolvanen on todennut, että hänen mielestään myös konkreettisen syytekynnyksen on *periaatteessa* oltava aina sama.¹⁷⁰

Konkreettisessa syytekynnyksessä on siis kyse syyttäjän syyteharkintaratkaisusta yksittäisessä tapauksessa. Monissa tilanteissa voidaan suoraan todeta, onko syytekynnys ylittynyt vai ei. On kuitenkin paljon tilanteita, joissa ratkaisu syytteen nostamisesta asettuu syytekynnyksen *reuna-alueelle*. Kysymys on tilanteesta, jossa on epävarmaa, onko syytekynnys ylittynyt. Tällöin syyttäjä *täsmentää* abstraktin syytekynnyksen konkreettiseksi syytekynnykseksi yksittäisessä tapauksessa.

Oikeuskirjallisuudessa on tarjottu erilaisia tapoja ratkaista syytekynnyksen korkeus kussakin yksittäisessä, konkreettisessa tapauksessa. Muun muassa Tolvanen lähtee siitä, että myös konkreettiseen syytekynnykseen sovelletaan *in dubio pro reo-periaatetta* epävarmuustilanteessa.¹⁷¹ Normaalisti periaatteen on mielletty liittyvän tuomioistuimen päätösharkintaan.¹⁷² Ajatus siis on, että näytöllisesti epävarmassa tilanteessa syyte tulisi jättää nostamatta eli asia tulisi ratkaista epäillyn hyväksi.

¹⁶⁸ Jonkka 1991, s. 272–274; Jonkan mukaan kun jonkin teeman näytön riittävydestä vallitsee epäselvyys, sen vaikutus arvioidaan toisaalta selvittämistä varten, toisaalta oikeusturvaintressin painoarvoon.

¹⁶⁹ Jonkka 1991, s. 109–115.

¹⁷⁰ Tolvanen 2003, s. 352. Hieman epäselväksi jää, mitä Tolvanen lausumallaan tarkoittaa käyttäessään ilmausta ”periaatteessa”.

¹⁷¹ Tolvanen 2003, s. 354.

¹⁷² Jonkka 1991, s. 244 ja alaviite 201.

Jonkka on suhtautunut varovaisen kielteisesti Tolvasen tarjoamaan ratkaisumalliin. Perusteluksi tähän Jonkka on esittänyt, että myös muut rikosoikeudellisen järjestelmän arvo- ja tavoiteperiaatteet tulee huomioonottaa syytekynnystä yksittäistapauksessa määrittäessä. Jonkka kyseenalaistaa myös, miten tällaista periaatetta voitaisiin soveltaa sopusoinnussa sen kanssa, että ”todennäköiset syyt” jo käsitteenä tarkoittaa tietynasteisen epävarmuuden hyväksymistä.¹⁷³

Ratkaisuksi konkreettisen syytekynnyksen täsmentämiseen in dubio pro reo -periaatteen sijasta Jonkka on tarjonnut ns. *punnintamallia*. Punnintamallin perusidea kiteytettynä on se, että näytöllisessä epävarmuustilanteessa, kun syyttäjä ei ole täysin vakuuttunut, onko syytekynnys ylittynyt, tämän tulee punnita keskenään erilaisia intressejä. Epävarmuus syytekynnyksen ylittymisestä yksittäistapauksessa tulisi ratkaista tämän intressipunninnan lopputuloksen perusteella.¹⁷⁴

Millaisia näkökohtia Jonkka sitten tarjoaa punnintamallissa arvioitaviksi intresseiksi? Jonkka on nostanut esiin punninnan *epäillyn oikeusturvan* ja *rikosvastuun toteuttamisvaatimuksen* välillä. Kyseiset tavoitteet ovat rikosprosessissa yleensä jännitteessä keskenään. Näitä vaatimuksia tulisi punnintamallin mukaisesti punnita niin, että mitä korkeampi tapauksen *selvittämisentressi* (syyteharkintavaiheessa rikosvastuun toteuttaminen) on oikeusturvaintressiin verrattuna, sitä perustellumpaa on rajatapauksessa syytteen nostaminen. Sama pätee myös päinvastoin. Eri tavoitteiden painoarvoihin vaikuttaviin seikkoihin kuuluu muun muassa se, millaisesta asiasta epävarmuus vallitsee. Onko kyse tekijän identifioimisesta, eli rikosoikeudellisen vastuun ydinalueesta, vai kenties jostain tapahtuman yksityiskohdista? Tekijän identifioimista koskevissa tapauksissa Jonkka näkee oikeusturvaintressin painoarvon korkeammaksi kuin tapauksen yksityiskohtiin liittyvässä epävarmuudessa.¹⁷⁵

Toisaalta taas rikosvastuun toteuttamistavoitteen eli selvittämisentressin painoarvoon vaikuttavia tekijöitä ovat ensinnäkin se, miten tärkeää yksittäisessä tapauksessa olisi jatkaa jutun tutkintaa tuomioistuinvaiheessa sekä toiseksi se, missä määrin syytteen nostamisella ja jutun viemisellä tuomioistuimeen voidaan odottaa saatavan asiaan lisäselvitystä.¹⁷⁶ Ensimmäisessä elementissä on kyse siitä, miten tärkeänä käsillä olevan jutun selvittämistä

¹⁷³ Jonkka 1991, s. 245–247.

¹⁷⁴ Ks. Punnintamallista lisää mm. Jonkka 1991, s. 148–172 ja Jonkka 2003, s. 987–992.

¹⁷⁵ Jonkka 1991, s. 274–275.

¹⁷⁶ Jonkka 2003, s. 989.

ylipäänsä pidetään. Monet kirjoittajat ovat myöntäneet tässä yhteydessä, että tosielämässä kaikkiin rikoksiin ei ole mahdollisuutta kohdistaa samanlaisia resursseja.¹⁷⁷ Näin ollen siis vakavampien rikosten kohdalla selvittämistressin voitaisiin katsoa olevan korkea.

Toisen elementin kohdalla puolestaan on arvioitava sitä, missä määrin asiaan on saatavissa lisäselvitystä. Tässä kohdin Jonkka painottaa, että huomiota on kiinnitettävä erityisesti siihen, koskeeko epävarmuus jotakin sellaista seikkaa, johon on tuomioistuimessa esimerkiksi henkilötodistelulla saatavissa lisäselvitystä.¹⁷⁸ Konkreettisessa tapauksessa syyteharkintaratkaisu tehtäisiin siis epävarmuustilanteissa tämän punnintamallin mukaan arvioiden.

Kuten jo edellä on tuotu esiin, Jonkan punnintamalli on saanut osakseen kritiikkiä usean kirjoittajan taholta. Monet eivät myöskään ole valmiita antamaan sille niin suurta merkitystä kuin Jonkka. Tutkijoista muun muassa Tolvanen on kritisoinut ajatusta, että oikeusturvaintressin ja selvittämistressin vertaileminen kuuluisi myös syytekynnyksen arviointiin. Perustavana ajatuksena on, että intressivertailu kuuluisi pikemminkin vaiheeseen ennen syyteharkinnan loppuun saattamista.¹⁷⁹ Punninnan perusteella selvitetäisiin, kuinka perusteellisesti poliisin tulee tapaus selvittää, ja mikäli syyttäjän mielestä selvittämiskynnyks ei ole ylittynyt, tulee hänen pyytää lisätutkintaa.¹⁸⁰ Tässä Tolvanen kuitenkin puhuu *selvittämiskynnyksestä*, joka ei ole identtinen syytekynnyksen kanssa. Syytekynnyks kattaa sekä näyttökynnyksen että selvityskynnyksen. Tulkitsen Tolvasen tarkoittavan, että esimerkiksi rikoksen törkeysaste voisi vaikuttaa lähinnä selvityskynnyksen korkeuteen, mutta ei näytön laadulliseen kattavuuteen eli näyttökynnykseen. Näyttökynnyks olisi siis aina sama. Myös konkreettinen syytekynnyks olisi siis Tolvasen mukaan aina sama ja täten joustamaton. Tolvanen on tukeutunut kannanotossaan Dieseniin ja Pölöseen.¹⁸¹ Diesen on todennut, että ”näyttökynnyksen korkeus on pääsääntöisesti kaikissa rikosjutuissa vakio, mutta tutkinnan kattavuus eli selvittämiskynnyksen ”leveys” sen sijaan vaihtelee rikostyyppien välillä”.¹⁸² Pölönen on

¹⁷⁷ Näin muun muassa Tolvanen 2003, s. 351 ja Jonkka 2003, s. 989–990.

¹⁷⁸ Jonkka 2003, s. 990.

¹⁷⁹ Selvityskynnyksen käsite liittyy läheisesti syyttäjää velvoittavaan selvitystaakkaan. Pääasiassa syyttäjän tehtävä on huolehtia viime sijassa, että asia on esitutkinnassa selvitetty riittävällä tavalla niin, että tuomioistuin voi tuon selvityksen perusteella ratkaista asian. Kyse on siitä, miten kattavaa *määrällistä* aineistoa syytteen tueksi on oltava. Näyttökynnyks taas tarkoittaa *näytön laadullista* kattavuutta. Selvityskynnyks ei siis ole yhtä kuin syytekynnyks, vaan syytekynnyks koostuu selvityskynnyksestä ja näyttökynnyksestä. Ks. tästä lisää mm. Pölönen, 2003, s. 122–132.

¹⁸⁰ Tolvanen 2003, s. 350–351.

¹⁸¹ Tolvanen 2003, s. 352 ja alaviite 19.

¹⁸² Diesen 1993, s. 288.

tukeutunut tässä kannanotossa Dieseniin¹⁸³. Mielestäni kuitenkin huomionarvoista on, että sekä Pölönen että Diesen ovat tässä yhteydessä puhuneet ennen kaikkea *tuomitsemiskynnyksestä*, eivät syytekynnyksestä, toisin kuin Tolvanen käsittääkseni on tulkinnut. Tuomitsemiskynnys on eri asia kuin syytekynnys. Tuomio tarkoittaa aina lopullista ratkaisua asiaan, joten on luonteva lähtökohta, että sen kohdalla myös näyttökynnyksen on oltava suhteellisen muuttumaton. Syytekynnyksen asema kuitenkin on erilainen; sen kohdalla on vielä kyse tietystä epävarmuudesta, joka on sallittava. Syyteharkintaratkaisun kohdalla mielestäni siis myös intressien vertailulla voi olla sijansa sen erilaisen luonteen vuoksi.

Myös Frände on todennut, että hän ei ole valmis antamaan punnintamallille niin suurta painoarvoa kuin Jonkka, mutta myöntää kuitenkin, että punninta on yksi syyteharkinnan vaihe ja näin ollen ei kokonaan kiellä ajatusta punnintamallista.¹⁸⁴ Itse olisin taipuvainen kallistumaan jossain määrin enemmän Jonkan kannalle, varsinkin silmällä pitäen oman tutkielmani aihetta. Perustelen tätä kannanottoa myöhemmin tutkielmassani luvussa 5.¹⁸⁵

Nostan esiin vielä kysymyksen oikeuskysymyksistä konkreettisen syytekynnyksen kontekstissa. Tässä yhteydessä mielestäni on tärkeää ymmärtää, että kyse on kahden erillisen kysymyksen tarkastelemisesta. Toinen kysymys koskee sitä, tuleeko myös oikeuskysymysten osalta katsoa sovellettavan matalampaa kynnystä, eli ”todennäköisiä syitä” syyllisyyden tueksi; ”voidaanko myös oikeuskysymysten osalta sallia suurempi virhemarginaali. Toisin sanoen, koskeeko syytekynnys normatiivisessa mielessä myös rangaistavuuden edellytyksiä. Toinen kysymys puolestaan viittaa siihen, miten oikeuskysymykset vaikuttavat syytekynnykseen eli ratkaisuun siitä, nostetaanko yksittäistapauksessa syyte. Tapahtuuko ratkaisu siis puhtaasti näytön arvioinnin pohjalta, vai onko myös oikeuskysymyksillä sijansa syytekynnyksen korkeutta yksittäistapauksessa määrättäessä, vaikka niiden osalta ei syytekynnyksestä normatiivisessa mielessä voitaisikaan puhua?

Edellisessä luvussa esitettiin, että ensimmäisen kysymyksen osalta on liikkeelle lähdettävä siitä, että abstraktin syytekynnyksen ollessa kyseessä ”todennäköiset syyt” koskevat vain jutun tosiasiapuolta, eivät oikeuskysymyksiä. Jonkan mukaan kuitenkin konkreettisen

¹⁸³ Pölönen 2003, s. 127.

¹⁸⁴ Frände 2012, s. 536.

¹⁸⁵ Myös Virolainen (1986) ja Aarnio (1997) näyttäisivät olevan Jonkan kanssa samoilla linjoilla siitä, että selvittämisentressi koskee myös syytekynnystä, ks. Jonkka 2003, s. 991, alaviitteet 48 ja 49.

syytekynnyksen ollessa kyseessä ei periaatteessa ole estettä mieltää myös oikeuskysymyksiä tietynlaisen kynnysajattelun kautta. Tulkintakysymysten osalta tällöin olisi kyse sellaisesta ajattelusta, jossa tulkinta on ratkaistava sen kannan hyväksi, jonka puolella syyttäjä arvioi olevan paremmat perusteet.¹⁸⁶ Jonkan mukaan on turha kieltää, etteikö syyttäjän ja tuomarin tulkintalinjoissa olisi eroavaisuuksia, jotka johtuvat syyttäjän ja tuomarin erilaisesta rikosprosessuaalisesta asemasta ja roolista.¹⁸⁷ Oikeuskysymysten toisen puolen eli soveltamiskysymysten osalta Jonkka on todennut, että ”todennäköiset syyt” abstraktina syytekynnyksenä ei viittaa myöskään niihin. Konkreettisen syytekynnyksen yhteydessä hän kuitenkin näkee, että voitaisiin ajatella puhuttavan konkreettisesta ”subsumptiokynnyksestä”. Idea on, että soveltamisepävarmuutta ratkaistessaan tuomarit ja syyttäjät saattavat perustellusti antaa ratkaisuun johtaville argumenteille erilaisen painotuksen.¹⁸⁸ Tässä mielessä siis myös soveltamiskysymykseen voitaisiin ajatella sovellettavan ns. kynnysajattelua, ja täten myös oikeuskysymysten osalta sallittaisiin suurempi virhemarginaali ja kynnys olisi tietyssä mielessä matalampi kuin tuomioistuimella.

Toisen kysymyksen osalta kyse on siitä, vaikuttavatko oikeuskysymykset konkreettiseen syytekynnykseen ja jos, niin miten. Mitä siis oikeuskysymyksiin kohdistuva epävarmuus tarkoittaa syytekynnyksen eli näytön riittävyyden arvioinnin kannalta? Jonkan mallissa tämä tapahtuu hänen punnintamallinsa kautta siten, että epävarmuus oikeudellisista kysymyksistä vaikuttaa syytekynnykseen eri intressien kautta. Jonkka toteaa, että tulkintakysymyksiin kohdistuva epävarmuus voisi ikään kuin kanavoitua syytekynnykseen siten, että joskus tulkinnallinen epävarmuus saattaisi madaltaa syytekynnystä. Tulkinnallinen epävarmuus siis vaikuttaisi selvittämisentressiä nostavasti silloin, kun tulkintaepävarmuuteen nähdään liittyvän ennakkopäätöksen tarve. Tällöinkään siis ”todennäköiset syyt” ei viittaisi varsinaisesti tulkintakysymyksiin, mutta niillä olisi kuitenkin tärkeä merkitys syytekynnyksen *konkreettiseen korkeuteen* selvittämisentressin kautta.¹⁸⁹ Soveltamiskysymysten osalta taas tulkitsen Jonkkaa varovasti niin, että hänen mukaansa myös soveltamiskysymyksiin kohdistuva epävarmuus voisi joskus vaikuttaa konkreettista syytekynnystä alentavasti.¹⁹⁰

¹⁸⁶ Jonkka 1991, s. 260.

¹⁸⁷ Jonkka 1991, s. 147–148.

¹⁸⁸ Jonkka 1991, s. 260.

¹⁸⁹ Jonkka 1991, s. 261–268.

¹⁹⁰ Jonkka 1991, s. 268–270.

Mielestäni kyseisenlainen lähtökohta on perustelu; abstraktissa, normatiivisessa mielessä syytekynnyksen ”todennäköiset syyt” viittaavat vain jutun faktapuoleen. Kuitenkin konkreettisessa syyteharkintaratkaisutilanteessa myös soveltamis- ja tulkintakysymysten osalta syyttäjät todellisuudessa luultavasti harjoittavat jonkinlaista todennäköisyysarviointia; kuinka todennäköistä on, että tapauksen tosiasioiden oikeudellinen arvottamiseni on ”oikea” eli vastaa myös tuomioistuimen kantaa? Tässä mielessä se nimenomaan käytännössä vaikuttaa siihen, nostetaanko syyte ja täten siihen, mikä syytekynnyksen korkeus yksittäistapauksessa on. Lisäksi oikeuskysymysten asemaa syytekynnyksen kannalta pohtiessa tulee ottaa huomioon myös se, että oikeuskysymykset vaikuttavat syytekynnyksen korkeuteen myös selvittämisintressin kautta. Teesini tässä yksinkertaistaen ilmaistuna siis on, että konkreettisessa ratkaisutilanteessa myös oikeuskysymykset vaikuttavat syytekynnyksen korkeuteen eri tavoin, vaikka ne eivät abstraktissa, normatiivisessa mielessä tarkoittaisikaan ”todennäköisiä syitä” ja syytekynnystä.

Jo luvussa 2.1 on tuotu esiin, että Frände on esittänyt syyteharkinnan vaiheiksi näytön riittävyyden arvioinnin lisäksi vaihtoehtoisten hypoteesien poissuljennan sekä punnintamallin. Menemättä tässä enempää tämän jaottelun taustalla vaikuttaviin tekijöihin toteen, että Frände näyttäisi kannattavan ns. hypoteesimetodia.¹⁹¹ Jonkka taas näkee vaihtoehtoisten hypoteesien huomioonottamisen ja poissuljennan kuuluvan jo näytön arvioinnin alaisuuteen. Syyttäjän tulee läpi näytön arviointiprosessin kuljettaa mukanaan myös päähypoteesille vaihtoehtoisia hypoteeseja ja arvioida näyttöä erittelen ottaen huomioon myös vaihtoehtoiset hypoteesit. Lopuksi todistusharkinnan päätteeksi valitaan vaihtoehtoisista hypoteeseista todennäköisin *toimintahypoteesiksi*, jonka osalta tehdään arvio siitä, onko syytekynnys ylittynyt. Periaatepunninta puolestaan kuuluu Jonkan mukaan näytön riittävyyden arviointiin.¹⁹² Kyse lieneekin siis erilaisista tavoista mieltää syyteharkinnan vaiheet.¹⁹³

¹⁹¹ Hypoteesimetodista lisää ks. mm. Diesen 1993 ja Diesen, Christian: Bevisprövning i bottmål. Stockholm 1994. Dieseniä voidaan pitää hypoteesimetodin ”isänä”.

¹⁹² Jaakko Jonkan sähköpostihaastattelu, jossa tämä toteaa, että ”hypoteesien poissuljenta kuuluu todistusharkinnan piiriin. - Ja periaatteiden punninta liittyy siis abstraktin syytekynnyksen täsmentämiseen konkreettiseksi syytekynnykseksi” (Jonkka 6.3.2014).

¹⁹³ Toki on mahdollista ajatella myös, että Fränden jaottelu seuraisi seuraavaa ajatusta: Näytön riittävyyden arviointi eli todennäköisyysarvio, Fränden syyteharkinnan vaiheiden jaottelussa ensimmäinen kohta, samaistuisi ikään kuin Jonkan abstraktiin syytekynnykseen. Fränden jaottelun seuraavat kohdat eli vaihtoehtoisten hypoteesien poissuljenta ja punninta olisivat ikään kuin Jonkan mallin mukaista ”abstraktin syytekynnyksen täsmentämistä konkreettiseksi syytekynnykseksi”.

Lopuksi tulee vielä todeta, että todellisuudessa syytekynnystä sen enempää kuin todisteiden näyttöarvojakaan useassa tapauksessa tuskin voidaan määritellä numeerisesti prosentteina. Tässäkin on käytännön ratkaisutoiminnan tasolla kyse syyttäjän rationaalisesta, subjektiivisesta valinnasta eri ratkaisuvaihtoehtojen – syyte/ei syytettä – välillä.

3. Oikeuskysymykset ja teeman valinta työperäisen ihmiskaupan tapauksissa

3.1 Lähtökohtia

Edellä tutkimuksessa on esitetty syyteharkinnan päävaiheiksi tapauksen oikeudellinen analysointi ja teeman valinta (päähypoteesin muodostaminen), varsinainen todistusharkinta ja näytön riittävyyden arviointi. Tässä luvussa päämääräni on tarkastella sitä erityistä problematiikkaa, joka kohdistuu oikeuskysymysten ratkaisuun ja teeman valintaan mahdollisesti käsillä olevan työperäisen ihmiskaupan tapauksissa.

Ennen kuin syyttäjän on mahdollista siirtyä tapauksessa varsinaiseen todistusharkintaan, on hänen tullut muodostaa käsillä olevan esitutkinta-aineiston perusteella jonkinlainen alustava käsitys siitä, millaiseen tosielämän tapahtumainkulkuun käsillä oleva aineisto viittaa ja miten hän oikeudellisesti arvottaa tapahtumat. Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tämä ei kuitenkaan ole aivan yksinkertaista, vaan *oikeustositseikaston eli teeman valinta* voi tuottaa monenlaisia ongelmia.

Oikeudelliset ja teeman valintaan liittyvät ongelmat työperäisen ihmiskaupan tapauksissa voidaan oman tulkintani mukaan jaotella karkeasti kolmeen ryhmään on sen perusteella, millaisista seikoista ongelmat johtuvat: 1) Ihmiskaupan tunnusmerkistön monimutkaisuus ja koostuminen useasta osatunnusmerkistötekijästä, 2) tunnusmerkistön sisältämien käsitteiden tulkinnanvaraisuus ja arvostuksenvaraiset käsitteet ja 3) työperäisen ihmiskaupan tunnusmerkistön samankaltaisuus muun muassa kiskonnantapaisen työsyryjinnän tunnusmerkistön kanssa.¹⁹⁴ Pyrin seuraavassa avaamaan edellä lueteltuja ongelmia tarkemmin oikeuskysymysten ja teeman valinnan kannalta. Samat ongelmat liittyvät osittain myös syyteharkinnan muihin vaiheisiin, mutta näen perustelluksi tarkastella niitä myös itsenäisesti. Tästä vaiheestahan ylipäättänsä on kiinni, katsooko syyttäjä käsillä olevan esitutkimamateriaalin edes täyttävän jonkin rikoksen tunnusmerkistön ja jatkaako hän siten asian käsittelemistä. Tällä vaiheella on myös olennainen merkitys sen kannalta, millaisen käsityksen syyttäjä materiaalin perusteella muodostaa, eli asettaako hän päähypoteesiksi työperäisen ihmiskaupan vai mahdollisesti esimerkiksi kiskonnantapaisen työsyryjinnän.

¹⁹⁴ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 32.

3.2 Tunnusmerkistön monimutkaisuus

Ensimmäisenä teeman valintaan kohdistuvana ongelmana voidaan mainita ihmiskauppasäännöksen tunnusmerkistön monimutkaisuus ja sen kautta seuraavat soveltamisongelmat. Toisin kuin esimerkiksi tapon tunnusmerkistö, ihmiskaupan tunnusmerkistö koostuu useasta eri tunnusmerkistötekijästä. Rikoslain (RL 25:3§) mukaan ihmiskauppaan syyllistyy se,

”joka

- 1) käyttämällä hyväksi toisen riippuvaista asemaa tai turvatonta tilaa,*
- 2) erehdyttämällä toista tai tämän erehdystä hyväksi käyttämällä,*
- 3) maksamalla korvauksen toista vallassaan pitävälle henkilölle tai*
- 4) ottamalla vastaan sellaisen korvauksen*

ottaa toisen valtaansa, värvää toisen taikka luovuttaa, kuljettaa, vastaanottaa tai majoittaa toisen hänen saattamiseksi 20 luvun 9 §:n 1 momentin 1 kohdassa tarkoitetun tai siihen rinnastettavan seksuaalisen hyväksikäytön kohteeksi, pakkotyöhön tai muihin ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin taikka elimen tai kudoksien poistamiseksi taloudellisessa hyötymistarkoituksessa, on tuomittava ihmiskaupasta vankeuteen vähintään neljäksi kuukaudeksi ja enintään kuudeksi vuodeksi. ”

Jotta jonkin tosielämän tapahtumainkulun siis voitaisiin katsoa vastaavan ihmiskaupan tunnusmerkistöä, on kolmen tunnusmerkistökriteerin katsottava täyttyneen; *keinon, tekotavan ja tarkoituksen*. Jokaisesta elementistä vähintään yhden osa-tekijän tulee täytyä ja lisäksi näiden osatekijöiden tulee olla kausaalisuhteessa toisiinsa. Lisäksi teko on tuomittava vain tahallisenä, ja tahallisuuden tulee ulottua tunnusmerkistön kaikkiin osatekijöihin.¹⁹⁵ Tunnusmerkistön mukaisuuden lisäksi syyttäjän on tapausta arvioidessaan toki otettava lisäksi kantaa myös muihin rikoksen rakenteen osiin eli oikeudenvastaisuuteen ja syyllisyyteen.¹⁹⁶

Tapausta arvioidessaan syyttäjä joutuu siis kohdistamaan huomionsa moneen erilaiseen tunnusmerkistötekijään ja muodostamaan niiden perusteella alustavan käsityksen siitä, onko kyseessä mahdollisesti työperäinen ihmiskauppa. Sanomattakin on selvää, että

¹⁹⁵ Roth 2007, s. 426.

¹⁹⁶ Lappalainen 2004, s. 149. Tunnusmerkistön ja oikeudenvastaisuuden on perinteisessä jaottelussa katsottu kuuluvan rikoksen objektiiviseen puoleen, kun taas tekijän syyllisyys luetaan subjektiiviseen puoleen. Koskinen 2001, s. 43.

monimutkainen tunnusmerkistö tarkoittaa usein myös laajaa ja monimutkaista esitutkinta-aineistoa, jonka hahmottaminen ei tapahdu hetkessä.¹⁹⁷ Mahdollisen työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tapauksen hahmottaminen ja kokonaiskuvan muodostaminen ei ole helppoa, sillä syyttäjää joutuu ottamaan kantaa ihmiskauppasäännöksen tunnusmerkistön kaikkiin kohtiin.

Hahmottamisvaikeuksia saattaa aiheutua myös ihmiskaupan luonteesta ns. prosessinomaisena rikoksena.¹⁹⁸ Rikoksella ei siis välttämättä ole samalla tavoin selkeää alku- ja loppupistettä kuin esimerkiksi tapossa. Tapahtumien aika-akseli saattaa olla monien vuosienkin mittainen. Syyttäjälle saattaa olla vaikeaa hahmottaa tapahtumien kokonaisuus, mikäli tunnusmerkistön elementit ovat täyttyneet pikkuhiljaa vuosien varrella. Myös elementtien kausaalisuhdetta toisiinsa nähden voi tällöin olla hankala arvioida. Oikeuskirjallisuudessa on nostettu esiin riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan hyväksikäyttämisen vaatimuksen osalta, että hyväksikäyttö voi tapahtua vasta pakkotyötilanteessa mutta yhtä hyvin esimerkiksi jo rekrytointivaiheessa.¹⁹⁹ Näiden tapahtumien välille saattaa mahtua paljonkin aikaa, mikä luonnollisesti vaikeuttaa sen arvioimista, ovatko ne syy-seuraus-suhteessa toisiinsa.

3.3 Tunnusmerkistön tulkinnanvaraisuus ja arvostuksenvaraiset käsitteet

Jotta syyttäjää voisi yksittäistapauksessa tarkastella jonkin tosielämään sijoittuvan tapahtumainkulun vastaavuutta ihmiskaupan tunnusmerkistöön, tulee hänen ensin antaa tunnusmerkistön tulkinnan- ja arvostuksenvaraisille käsitteille sisältö ja merkitys. Työperäistä ihmiskauppaa oikeudellisena kysymyksenä leimaava piirre onkin se, että sen tunnusmerkistöön kuuluu useita sekä tulkinnan- että arvostuksenvaraisia käsitteitä.²⁰⁰ Tämä voi aiheuttaa syyttäjälle sekä tulkinta- että soveltamisongelmia. Tulkintaongelmat seuraavat siitä, että tunnusmerkistöön kuuluu käsitteitä, joille tulee ennen näytön arviointia tulkinnan keinoin pyrkiä määrittelemään sisältö, jotta ylipäänsä voidaan lähteä arvioimaan, voidaanko jotkin tapahtuman tosiseikat subsumoida tunnusmerkistön alaisuuteen.

¹⁹⁷ Tutkielmaa varten analysoimani aineisto osoittaa hyvin kuinka monimutkaisia käsiteltävät tapaukset saattavat olla. Pisin analysoimani esitutkintapöytäkirja oli 275 sivua pitkä.

¹⁹⁸ Jokinen – Ollus - Viuhko 2011, s. 188.

¹⁹⁹ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 188.

²⁰⁰ Roth 2010b, s. 284.

Toisaalta usein pelkkä käsitteiden sisällön selvittäminen ja tulkintakaan eivät vielä ratkaise tapauksen oikeudellisia kysymyksiä. Työperäiselle ihmiskaupalle tyypillistä on, että käsitteiden tulkinnan tuloksena löydetty todellisuutta vastaavat sisällötkin ovat vielä arvostuksenvaraisia, joten syyttäjältä edellytetään myös tapauksen konkreettisten tosiseikkojen arvottamista, ennen kuin yksittäistapauksessa on mahdollista tehdä ratkaisu konkreettisten tosiseikkojen ja tunnusmerkistön vastaavuudesta.

Käytännössä mahdollisissa ihmiskauppatapauksissa tulkintaongelmia ovat aiheuttaneet esimerkiksi käsitteet ”riippuvainen asema ja turvaton tila” ja ”pakkotyö”.²⁰¹ Nämä ovat samalla myös erittäin arvostuksenvaraisia käsitteitä. Tulkintaa edellyttäviä käsitteitä vaikuttaisivat olevan myös ”erehdyttäminen”, ”toisen valtaansa ottaminen” sekä ”ihmisarvoa loukkaavat olosuhteet”. Nämä kaikki ovat juridisia luonnehdintoja, joille on tulkinnan keinoin löydettävä konkreettiset vastineet tosielämästä, jotta syyttäjä voisi teeman valinnassa yksilöidä relevantit oikeustositseikat.²⁰² Vasta kun tunnusmerkistön sisältö on selvitetty, voi syyttäjä arvioida, kuuluuko esitutkinnassa kuvattu epäillyn toiminta tunnusmerkistön alaisuuteen. Vasta tällöin myös selviää, mitkä ovat ne osateemat, jotka syyttäjän on näytettävä toteen ja joihin kohdistuvaa näyttöä on arvioitava. Teemanahan ei ole tunnusmerkistö, vaan sen konkreettinen vastine tosielämässä.²⁰³

Aiheen myöhemmän käsittelyn takia tässä yhteydessä on aiheellista määrittää edellä mainituille tunnusmerkistöön sisältyville käsitteille sisältö. Lähtökohta laintulkinnassa on yleiskielen mukainen merkitys.²⁰⁴ Ihmiskaupan tunnusmerkistön kohdalla tällainen tulkintametsodi ei kuitenkaan vielä auta tutkijaa kovin pitkälle. Tulkinnassa on oikeuslähteinä tukeuduttava ensisijaisesti lain taustatöihin, aiempiin tuomioihin ja oikeuskirjallisuuteen. Lain taustatöiden pohjalta voidaan edellä luetelluille tunnusmerkistöä vastaaville tosiseikoille antaa seuraavanlainen sisältö:

Riippuvainen asema. Riippuvainen asema voi hallituksen esityksen mukaan johtua esimerkiksi perhe-, sukulaisuus-, työ-, vuokra- tai velkasuhteesta. Se voi aiheutua myös siitä, että uhataan paljastaa viranomaisille ihmiskaupan kohteen tekemät rikokset tai laitton oleskelu maassa. Hallituksen esityksessä on mainittu riippuvaisen aseman syntymistapana myös se, että henkilö joutuu luovuttamaan passinsa tai jonkun muun tärkeän asiakirjan

²⁰¹ Roth 2010b, s. 284 – 286 ja Jokinen–Ollus–Viuhko 2011, s. 183–184.

²⁰² Lappalainen 2004, s. 154.

²⁰³ Ks. lisää tunnusmerkistön tulkinnasta Tolvanen 2003, s. 306–313.

²⁰⁴ Tapani – Tolvanen 2008, s. 109.

henkilölle, jota kohtaan riippuvainen asema syntyy. Rikoksentekijän ei esityksen mukaan tarvitse itse olla se henkilö, johon riippuvainen suhde on syntynyt, vaan hän voi myös käyttää hyväkseen tällaista suhdetta ihmiskaupan kohteen ja kolmannen henkilön välillä.²⁰⁵

Turvaton tila. Hallituksen esityksen mukaan turvattomassa tilassa voi olla esimerkiksi vaikean taloudellisen tilanteen, asunnottomuuden, vakavan sairauden, päihteiden käytön, nuoren iän tai pakolaisuuden takia. Myös sosiaalisesti vaikea tilanne ja psyykkiseen tilaan vaikuttavat kokemukset voivat lisätä turvatonta tilaa.²⁰⁶

Erehdyttäminen. Tunnusmerkistön keinoihin kuuluvasta erehdyttämisestä mainitaan, että sen tulee kohdistua kokonaisuuden kannalta olennaisiin seikkoihin. Työperäisen ihmiskaupan kohdalla esimerkiksi vähäinen poikkeama työstä luvatusa palkasta ei vielä täyttäisi erehdyttämisen vaatimusta.²⁰⁷

Toisen valtaan ottaminen. Toisen ottaminen valtaan olisi kyseessä silloin, kun henkilö menettää vapautensa ja lisäksi joutuu valtaanottajan määräämisvallan alaisuuteen. Hallituksen esityksen mukaan kyse on pidemmälle menevästä valtaanottamisesta kuin pelkästä toisen henkilön vapauden riistosta. Muuten valtaanottamisen käsitystä ei ole avattu antamalla konkreettisia esimerkkejä siitä, miten tällainen teko tosiasiallisesti voisi tapahtua.²⁰⁸

Pakkotyö. Pakkotyön osalta hallituksen esityksessä on niukalti aineistoa. On tyydytty lähinnä referoimaan sitä, mitä pakkotyöllä tarkoitetaan ILO:n pakollista työtä koskevassa yleissopimuksessa.²⁰⁹ Esimerkiksi ILO:n yleissopimuksessa pakkotyöllä on tarkoitettu kaikenlaista työtä tai palvelusta, joka jonkin rangaistussäännöksen uhalla vaaditaan joltakin henkilöltä ja johon henkilö ei ole vapaaehtoisesti tarjoutunut.²¹⁰ Tällaista tilannetta on pidettävä hyvin epätyytyttävänä, sillä työperäisen ihmiskaupan kannalta pakkotyön käsite on erittäin merkityksellinen.

Ihmisarvoa loukkaavat olosuhteet. Kolmantena teon tarkoituksena ihmiskauppasäännöksessä on mainittu tarkoitus saattaa henkilö ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin. Tämän osalta hallituksen esityksessä on viitattu Yhdistyneissä

²⁰⁵ HE 34/2004 vp, s. 93–94.

²⁰⁶ HE 34/2004 vp, s. 93–94.

²⁰⁷ Ke 34/2004 vp, s. 94.

²⁰⁸ HE 34/2004 vp, s. 95.

²⁰⁹ HE 34/2004 vp, s. 96 – 97.

²¹⁰ ILO 1930.

Kansakunnissa solmittuun lisäsopimukseen, jonka mukaisesti jäsenvaltiot ovat sitoutuneet poistamaan velkaorjuuden ja maaorjuuden.²¹¹ Suomen ihmiskauppasäännöksen ja työperäisen ihmiskaupan kannalta merkitystä voi olla velkaorjuuden käsitteellä. Velkaorjuus tarkoittaa asemaa, jossa velallinen on sitoutunut velan vakuudeksi suorittamaan henkilökohtaisia palveluksia, jos näiden palvelusten kohtuullinen arvo ei vaikuta velan suoritukseen tai näiden palvelusten aika ei ole rajoitettu tai niiden luonne määrätty.²¹² Käytännön soveltamistyöllä tällaisessa tarkoituksessa tapahtuva toisen ihmisen hyväksikäyttäminen voi olla relevantti työperäisen ihmiskaupan kannalta, mikäli muut vaadittavat ihmiskaupan elementit täyttyvät.

Sisältöä tunnusmerkistölle ja sen käsitteille voidaan hakea myös aiempien tuomioiden perusteluista ja oikeuskirjallisuudesta. Muun muassa riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteeriä sekä pakkotyön käsitettä on täsmennetty oikeuskirjallisuudessa ja tuomioistuimissa verrattain paljon.

Turvattoman tilan ja riippuvaisen aseman kriteerin osalta oikeuskirjallisuudessa on painotettu ihmiskaupan *kokonaisvaltaisuutta*. Rothin mukaan turvaton tila voidaan ymmärtää henkilössä itsessään tai tämän elämäntilanteessa olevien seikkojen kautta, riippuvainen asema sen sijaan viittaa enemmänkin epätasapainoiseen suhteeseen uhrin ja tekijän välillä.²¹³ Uhrin ja tekijän välillä vallitseva sukulaisuus- tai muu henkilökohtainen suhde tulisikin aina ottaa yhtenä arviointikriteerinä huomioon riippuvaisen aseman arvioinnissa. Kun arvioidaan, onko uhrilla ollut mahdollisuus lähteä pois hyväksikäyttötilanteesta, tulee ottaa huomioon tosiasialliset vaihtoehdot *uhrin näkökulmasta*. Avun hakemiselle voi olla lukuisia esteitä, kuten kielitaidottomuus ja tietämättömyys oikeuksistaan.²¹⁴ Turvattoman tilan arvioinnissa tulee lisäksi ottaa huomioon myös sellaiset kokemukset, jotka ovat saattaneet vaikuttaa uhrin psyykkiseen tilaan.²¹⁵

Pakkotyön käsitettä on pohdittu oikeuskirjallisuudessa sekä eri tapausten tuomioiden perusteluissa runsaasti. Onkin katsottu, että juuri pakkotyön käsitteen vaikeaselkoisuus ja monitulkintaisuus aiheuttaa merkittävämpiä ongelmia työperäisen ihmiskaupan tunnistamiseen oikeudellisessa mielessä. Muun muassa Roth on nostanut pakkotyö-

²¹¹ YK 1959.

²¹² HE 34/2004 vp, s. 97.

²¹³ Roth 2010b, s. 282.

²¹⁴ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 186.

²¹⁵ Roth 2007, s. 433.

kriteerin osalta esiin sen, että huomioon on otettava uhrin tosiasiallinen mahdollisuus irrottautua työnteosta ja työnantajasta. Hallituksen esityksen mukaan pakkotyö on työtä, jota tehdään rangaistuksen uhalla. Kansallinen ihmiskaupparaportoiija on todennut vuoden 2010 raportissa, että rangaistuksella ei kuitenkaan tarkoiteta vain rikosoikeudellisia seuraamuksia, vaan rangaistuksia voivat olla kaikenlainen fyysinen väkivalta, liikkumisen rajoittaminen, velkavankeuteen saattaminen, palkan pidättäminen, passin haltuun ottaminen sekä laittomasti maassa oleskelevan henkilön ilmiantaminen, sekä näillä uhkaaminen.²¹⁶ Liikkumisvapauden rajoittaminen tulisi myös ymmärtää laajasti eikä pelkästään fyysisenä liikkumisen estämisenä. Tosiasiallisia liikkumista estäviä tekijöitä voivat olla esimerkiksi kulkuvälineen puuttuminen, kielitaidottomuus ja paikallistuntemuksen puute.²¹⁷ Liikkumisvapautta tulee siis arvioida myös sellaisten tekijöiden osalta, jotka ovat usein päällisin puolin huomaamattomia. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisussa *Silidian v. France*²¹⁸ on vahvistettu, että liikkumisvapauden rajoitusta voi olla muukin kuin uhrin työpaikalle lukitseminen. Huomioon tulee ottaa työntekijää tosiasiallisesti rajoittavat seikat ja kokonaisuus, joka vaikuttaa työntekijän mahdollisuuksiin irrottautua tilanteesta.

Pakkotyön selvimpänä viitteenä on yleensä oikeuskirjallisuudessa ja tuomioissa nostettu esiin uhrin velka työnantajaa kohtaan. Velalla tarkoitetaan sellaista velkaa, jota uhri lyhentää työskentelemällä työnantajalla joko kokonaan tai osittain ilman palkkaa. Tyypillistä on myös, ettei velka käytännössä pienene vaan se saattaa pikemminkin kasvaa. Vaikka velka-tekijään onkin kiinnitetty oikeuskäytännössä paljon huomiota ja kiistämättä se varmasti onkin tyypillisin pakkotyöhön viittaava, ihmiskauppatapauksissa ilmenevä seikka, näkisin itse tärkeäksi painottaa myös, ettei velka kuitenkaan ole ainoa mahdollinen ihmiskauppaan viittaava tekijä. Kuten edellisessä kappaleessa kävi ilmi, myös esimerkiksi liikkumisvapauden rajoittaminen itsessään voi riittää saamaan aikaan pakkotyö-kriteerin täyttymisen.

Myös tuomioiden perusteluista saadaan sisältöä ja konkretiaa ihmiskaupan tunnusmerkistölle. Tuomioita ja niiden perusteluja käsitellään myöhemmin tutkielman luvussa 6.5., joten niihin ei ole nyt syytä paneutua.

²¹⁶ Ihmiskaupparaportti 2010, s. 142.

²¹⁷ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 186.

²¹⁸ *Silidian v. France*, App. 73316/01 (26.07.2005)

Tulkinnan keinoin lain taustatöitä sekä oikeuskirjallisuutta ja oikeustapauksia hyväksikäyttäen ihmiskauppasäännöksen käsitteille on siis löydettävissä edellä kuvatunlainen sisältö. Edellä esitetty ei anna tyhjentävää sisältöä ihmiskaupan tunnusmerkistölle, vaan ainoastaan esimerkkejä siitä, millaiset seikat tosielämässä voisivat vastata ihmiskaupan tunnusmerkistöä. Viimesijaisena tulkinnankeinona on aina syyttäjän itsensä tekemä arvio tunnusmerkistön tulkinnasta. Tulkinnan hyväksyttävyyden kriteeri on tällöin tulkintakäsityksen *hyväksyttävyys oikeudellisessa auditoriossa*.²¹⁹ Mikäli syyttäjä pitää tulkintaratkaisuaan hyväksyttävänä, on tämän toimittava sen mukaisesti ja laitettava se syyteharkintansa pohjaksi.²²⁰

Lain tunnusmerkistön soveltaminen yksittäiseen tapaukseen testataan kuitenkin aina uudestaan konkreettisessa soveltamistilanteessa, tunnusmerkistö ymmärretään aina uudestaan kussakin yksittäistapauksessa.²²¹ Pelkkä tulkinta ei välttämättä anna yksittäistapauksessa vastausta siihen, soveltuuko jokin konkreettisen tapauksen tosiseikka tunnusmerkistön alaisuuteen. Tällöin ollaan siis tulkintakysymysten lisäksi tekemisissä soveltamiskysymysten kanssa. Esimerkiksi turvattoman tilan kriteerin osalta lain taustatöissä on todettu, että turvaton tila voi johtua esimerkiksi vaikeasta taloudellisesta tai sosiaalisesta tilanteesta.²²² Nämä ovat siis todellisuuteen sijoittuvia vastineita tunnusmerkistöön sisältyvälle turvattoman tilan kriteerille. Voimme kuitenkin havaita, että myös vaikea sosiaalinen ja taloudellinen tilanne vaativat vielä *arvostamista* ennen yksittäisten tosiseikkojen subsumointia tunnusmerkistön alaisuuteen. Miten määritellään vaikea sosiaalinen tilanne, milloin se on siinä määrin vaikea, että sen voi katsoa vastaavan ihmiskaupan tunnusmerkistöä? Entä milloin tulisi katsoa, että henkilö on joutunut toisen määräysvallan alle niin kokonaisvaltaisesti, että on kyse toisen valtaan ottamisen kriteeristä? Huomaamme, että työperäisen ihmiskaupan oikeudelliset ongelmat koostuvat siis sekä tulkinta- että soveltamisongelmista.

Tulkintaan – ja soveltamiseen – vaikuttaa vahvasti myös se, millainen käsitys syyttäjällä on ihmiskaupasta rikoksena. Kyse on siitä, tulkitseeko hän tunnusmerkistöä ahtaasta vai laajasta näkökulmasta. Monissa tutkimuksissa on nostettu esiin se, että viranomaisilla on

²¹⁹ Näin mm. Jonkka 1991, s. 146. Samoin ilmeisesti myös Frände, ks. Jonkka 1991, s. 146, alaviite 88.

²²⁰ Lakivaliokunnan mietinnön (LaVM 4/2004) mukaan ihmiskauppasäännöksen tunnusmerkistön avoimia käsitteitä on tulkittava suppeasti.

²²¹ Tolvanen 2005 s. 310.

²²² HE 34/2004 vp, s. 93–94.

hyvin erilaiset käsitykset siitä, mitä ihmiskauppa *todellisuudessa* on.²²³ Jotkut näkevät ihmiskauppaa liittyvän vain tapauksiin, joissa on käytetty väkivaltaa tai muuten erittäin kärjistettyjä uhrien kontrolloinnin keinoja, toiset taas ymmärtävät ihmiskaupan laajemmin. Nämä käsitykset ihmiskaupan luonteesta ohjaavat väkisinkin sitä, millaisen merkityksen syyttäjä antaa säännöksen arvostusta vaativille käsitteille. Käytännössä ongelmia on aiheutunut erityisesti pakkotyön ja turvattoman tilan sekä riippuvaisen aseman -kriteerien tulkinnasta. Myös uhrin suostumus on osoittautunut ongelmalliseksi. HEUNI:n²²⁴ työperäistä ihmiskauppaa käsittelevän raportin mukaan syyttäjille teetetyn haastattelun perusteella käy ilmi, että syyttäjätkin antavat merkitystä sille, onko heidän käsityksensä mukaan uhri ollut mukana vapaaehtoisesti. Erään haastattelun syyttäjän mukaan uhrin tyytyväisyys tosiasiallisesti vaikuttaa siihen, nostetaanko syyte vai ei.²²⁵ Lähtökohtaisesti uhrin suostumuksella ei kuitenkaan tulisi olla merkitystä, jos se on saatu käyttämällä jotakin ihmiskaupan tunnusmerkistössä mainittua keinoa.²²⁶ Lisäksi syyttäjän voi esitutkintamateriaalin pohjalta olla tosiasiallisesti hyvin vaikea arvioida, onko suostumus todellisuudessa ollut *aito*.

3.4 Rajanveto työperäisen ihmiskaupan kaltaisiin rikoksiin

Kolmantena teeman valintaan kohdistuvana merkittävänä ongelmana voidaan katsoa olevan rajanveto työperäisen ihmiskaupan ja sen kaltaisten rikosten välille. Suomessa varsinkin kiskonnantapaisen työsyrynnän ja törkeän kiskonnan tunnusmerkistöt ovat lähellä työperäisen ihmiskaupan tunnusmerkistöä. Tämän on katsottu johtavan siihen, että syyte nostetaan helposti mieluummin jostakin ihmiskaupan kaltaisesta rikoksesta kuin ihmiskaupasta, vaikka tapauksessa olisi viitteitä myös työperäisestä ihmiskaupasta. Vielä muutamia vuosia sitten työperäisestä ihmiskaupasta ei juurikaan nostettu syytteitä; vuoteen 2010 mennessä oli nostettu yksi ainoa työperäistä ihmiskauppaa koskeva syyte.²²⁷ Sen sijaan kiskonnantapaisesta työsyrynnästä nostettiin syytteitä huomattavasti runsaammin. Muutamaa tapausta oli esitutkinnassa tutkittu työperäisenä ihmiskauppana, mutta

²²³ Ks. lisää muun muassa Roth 2010b, s. 218, Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 184 ja Viuhko 2013, s. 387.

²²⁴ Heuni on lyhenne termille European Institute for Crime Prevent and Control, affiliated with the United Nations.

²²⁵ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 179–180.

²²⁶ Roth 2010b, s. 285. Katso myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen ratkaisu Van der Müsselle v. Belgium, App. 8919/80 (23.11.1983), jossa linjattiin, että pakkotyön arvioinnissa uhrin alkuperäiselle suostumukselle on annettava vain suhteellinen painoarvo, ja suostumuksen pätevyyttä tulee arvioida tapauksen kaikkien olosuhteiden valossa.

²²⁷ Vantaa KO R 07/1363, 13.7.2007

syyteharkintavaiheessa ne olivat loivenneet kiskonnantapaiseksi työsyrynnäksi tai törkeäksi kiskonnaksi.²²⁸

Käytännössä useimmin työperäisen ihmiskaupan kaltaisena rikoksena näyttäisi tulleen kyseeseen kiskonnantapainen työsyryntä. Rikoslain 47 luvun 3a§:n mukaan kiskonnantapaista työsyryntää on:

”Jos työsyrynnässä asetetaan työnhakija tai työntekijä huomattavan epäedulliseen asemaan käyttämällä hyväksi työnhakijan tai työntekijän taloudellista tai muuta ahdinkoa, riippuvaista asemaa, ymmärtämättömyyttä, ajattelemattomuutta tai tietämättömyyttä, tekijä on, jollei teosta muualla laissa säädetä ankarampaa rangaistusta, tuomittava *kiskonnantapaisesta työsyrynnästä* sakkoon tai vankeuteen enintään kahdeksi vuodeksi.”

Kuten säännöksen sisältö tuo esiin, myös kiskonnantapaisen työsyrynnän tunnusmerkistö edellyttää täytyäkseen toisen henkilön vaikean tilanteen hyväksikäyttämistä. Säännöksessä käytetään samaa riippuvaisen aseman käsitettä kuin ihmiskaupan tunnusmerkistössä. Tästä on aiheutunut huomattavia rajanveto-ongelmia. Esimerkiksi kansallinen ihmiskaupparaportoija on todennut, että ongelmia tuskin aiheutuu räikeimmissä tapauksissa, joissa on selvää, että ihmiskauppa-säännöksen edellyttämä pakkotyön kriteeri on täyttynyt.²²⁹ Ongelmia tuottanevat ne tapaukset, joissa on epäselvää, onko hyväksikäyttö ollut niin intensiivistä, että se riittää täyttämään ihmiskaupan kriteerit. Kiskonnantapaisen työsyrynnän ja työperäisen ihmiskaupan keskeisin ero näyttäisi olevan se, että kiskonnantapaisessa työsyrynnässä toisen henkilön hyväksikäyttö ei ole niin intensiivistä ja pitkälle menevää kuin työperäisessä ihmiskaupassa. Tyypillisesti kiskonnantapaisen työsyrynnän tapauksissa on kyse minimipalkan alituksista, huonoista työsuhteen ehdoista tai haitallisista työoloista. Ihmiskauppasäännöksessä lueteltujen keinojen käyttöä ei edellytetä, jotta kyse voisi olla kiskonnantapaisesta työsyrynnästä. Rajanveto työperäiseen ihmiskauppaan on usein tehtävissä esimerkiksi vapaaehtoisuuden olemassaolon tai sen puuttumisen kautta.²³⁰

Käytännössä näyttäisi siltä, että epäselvissä tapauksissa syyttäjä päätyy nostamaan usein syytteen kiskonnantapaisesta työsyrynnästä tai törkeästä kiskonnasta. Työperäisen

²²⁸ Vaasa KO R 09/791, 29.10.2009 ja Savonlinna KO R 08/206 (20.2.2009)

²²⁹ Ihmiskaupparaportti 2010, s. 141.

²³⁰ Soukola 2009, s. 281.

ihmiskaupan tapauksissa syyteharkintavaiheessa ei näyttäisikään olevan kyse siitä, että syyttäjä katsoisi, ettei tapauksessa ole mitään ihmiskauppaan viittaavia tekijöitä. Usein niitä on, mutta syyttäjä katsoo, joko oikeudellisesta epävarmuudesta johtuen tai näytön riittämättömyyden vuoksi, ettei syytettä ole järkevää nostaa. Tällöin vaihtoehtona ei olekaan syyttämättäjättämispäätös vaan syyte ikään kuin *loivenee* eli tutkittava rikosnimike muutetaan joksikin ihmiskaupan kaltaiseksi rikokseksi, useimmiten kiskonnantapaiseksi työsyrynnäksi.

4. Todistusharkinta työperäisen ihmiskaupan tapauksissa

4.1 Työperäisen ihmiskaupan ominaispiirteitä

Kun syyttäjä on saanut käytyä läpi esitutkimamateriaalin ja tullut alustavasti siihen tulokseen, että tämän käsityksen mukaan kyseessä on mahdollinen työperäisen ihmiskaupan tapaus, on seuraava vaihe todistusaineiston tarkempi läpikäynti ja todisteiden näyttöarvon määrittäminen sekä erittelevästi että kokonaisvaltaisesti.

Edellä luvussa 2.3 on tuotu esiin todistusharkintaprosessin kulku yleisellä tasolla ja siihen kiinteästi liittyviä käsitteitä. Nämä samat lähtökohdat pätevät toki myös silloin, kun todistusharkinnan kohteena on mahdollinen työperäisen ihmiskaupan tapaus. Erityyppisten rikosten kohdalla todistusharkinnassa nähdäkseen painottuvat kuitenkin hieman erilaiset ongelmat johtuen rikosten erilaisista ominaispiirteistä. Lisäksi erityisesti syyteharkinnan kannalta todistusharkintaan liittyvät vielä omat erityiset ongelmakohtansa, jotka varsinkin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa saavat korostuneen merkityksen. Todistusharkinnan haasteita työperäisen ihmiskaupan tapauksissa voidaan lähestyä erittelemällä työperäiselle ihmiskaupalle ominaisia ja leimallisia piirteitä.

Ensinnäkin työperäistä ihmiskauppaa leimaa se, että siinä uhreina ovat useimmiten ulkomaalaiset henkilöt. He ovat usein kielitaidottomia osaten ainoastaan omaa kieltänsä.²³¹ Lisäksi suomalainen kulttuuri on heille vieras, ja heillä saattaa olla suuria ennakkoluuloja viranomaisia ja erityisesti poliisia kohtaan.²³² Tämä aiheuttaa hankaluuksia todistusharkinnan näkökulmasta. Kuulusteluissa joudutaan usein käyttämään tulkkia, mikä vaikeuttaa kommunikointia ja tuo kuulustelukertomukseen yhden ”todistelenkin” lisää. Ennakkoluulot viranomaisia kohtaan johtavat usein siihen, etteivät uhrin ole halukkaita kertomaan kokemuksistaan, joten näyttöä on hankala saada. Lisäksi kulttuuriset erot aiheuttavat ongelmia, sillä on todettu, että tietyistä kulttuureista tulevat henkilöt ovat taipuvaisia vähättelemään kokemuksiaan ja heihin kohdistuvaa hyväksikäyttöä.²³³

²³¹ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 74–76. Ks. myös ohjausryhmän loppuraportti 2011, s. 15, jonka mukaan työperäisen ihmiskaupan uhrin kulkeutuvat Suomeen useimmiten esimerkiksi Kiinasta ja Intiasta. Viimeaikaisten tapausten valossa uhrien voidaan sanoa tätä nykyään tulevan myös Vietnamista, ks. mm. Pirkanmaan KO 12/5728, 18.12.2012, jossa ihmiskaupasta tuomitut olivat kotoisin Vietnamista samoin kuin asianomistaja.

²³² Kansallisen ihmiskaupparaportin kertomus 2010, s. 120.

²³³ mm. Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 152 – 154 ja s. 180, mistä viittaus Olsen 2008.

Tyypillistä työperäisen ihmiskaupan tapauksille on myös uhrien pelko hyväksikäyttäjäänsä kohtaan. Uhreja ja heidän perheitään on saatettu uhkailla väkivallalla, mutta uhkailu voi liittyä myös esimerkiksi irtisanomiseen tai siihen, että työnantaja paljastaa laittomasti Suomessa oleskelevan uhrin viranomaisille.²³⁴ Tämä saattaa johtaa suoranaiseen valehteluun kuulustelutilanteessa, sillä uhrin ei uskalla kertoa totuutta pelätessään itsensä ja perheensä puolesta.

Valehtelemiseen saattaa johtaa myös uhrin kokemus kunnioitus hyväksikäyttäjäänsä kohtaan. Suomalaisille voi olla vaikea käsittää, miten kukaan voisi kunnioittaa ihmistä, joka on hyväksikäyttänyt ja sortanut toista. Joissakin kulttuureissa esimerkiksi ylempiarvoisen ihmisen kunnioittaminen saattaa kuitenkin mennä äärimmäisyyksiin. Työperäisen ihmiskaupan tapauksille on ominaista, että uhrin tulevat köyhistä oloista. Joissain tapauksissa he ovat myös kotoisin samalta asuinseudulta kuin hyväksikäyttäjänsä, joka saattaa olla siellä varakas ja arvokas henkilö.²³⁵ Usein uhrin ovat myös jotain kautta sukua hyväksikäyttäjilleen.²³⁶ Nämä kaikki seikat vaikuttavat siihen, että uhri saattaa kulttuurisista syistä olla niin ”velvoitettu” kunnioittamaan hyväksikäyttäjäänsä, ettei voi kertoa viranomaisille kokemastaan hyväksikäytöstä.²³⁷

Pelko ja kunnioitus eivät koske ainoastaan työperäisen ihmiskaupan uhreja. Se voi vaikuttaa myös todistajien antamiin kertomuksiin. Monissa tähän mennessä tuomioistuimissa käsitellyissä ihmiskauppatapauksissa on kuultu todistajina esimerkiksi ihmiskaupan uhrien työkollegoja, jotka hekin useimmiten ovat kotoisin muualta kuin Suomesta. Pelko ja kunnioitus työnantajiaan kohtaan voi saada myös todistajat vaikenemaan tai suorastaan valehtelemaan.²³⁸

Myös uhrien traumatisoituminen ja heikko henkinen tila voivat vaikuttaa siihen, mitä he tapahtumista kertovat. On todettu, että monet uhrin ovat kokemustensa takia traumatisoituneita, stressaantuneita, väsyneitä ja heikossa psyykkisessä tilassa. Tämä voi vaikuttaa henkilön kykyyn havainnoida kokemiaan asioita sekä kykyyn muistaa niitä. Toisaalta traumat voivat myös tehdä henkilöstä haluttoman kertomaan kokemuksistaan.²³⁹ Myös häpeäntunteella on relevanssia tässä kontekstissa. Varsinkin perhe- ja

²³⁴ Viuhko 2013, s. 397–399.

²³⁵ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 77.

²³⁶ Jokinen – Ollus – Viuhko, s. 85.

²³⁷ Kyse saattaa olla myös ns. kiittolisuudenvelasta yhteisössään arvostettua ja asemansa vakauttanutta henkilöä eli ihmiskauppatapauksissa työnantajaa kohtaan, ks. Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 180.

²³⁸ Roth 2010b, s. 285.

²³⁹ Zimmerman 2009, s. 27–28.

sukukeskeisissä kulttuureissa kasvojen menetys oman yhteisön edessä voi olla suuri asia.²⁴⁰ Uhrin eivät välttämättä halua myöntää, että ovat joutuneet hyväksikäytön uhreiksi ja siten ”epäonnistuneet” päämäärässään lähteä Suomeen ja ansaita rahaa perheelle lähetettäväksi.

Kaikki edellä mainitut työperäisen ihmiskaupan erityispiirteet tuottavat ongelmia henkilötodisteiden arvioinnin näkökulmasta tarkasteltuna. Ihmiskauppatapauksia leimaa myös se, että suuri osa todistusaineistosta koostuu usein nimenomaan henkilötodisteista. Henkilötodisteiden luotettavuuden arviointi erityisesti syyteharkinnassa on haastavaa johtuen niihin sovellettavien kokemussääntöjen heikkoudesta ja syyttäjän mahdollisuuksista arvioida kirjallista näyttöä. Erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa arviointi on tulkintani mukaan vielä korostuneen haastavaa edellä esiteltujen ihmiskaupan ominaispiirteiden vuoksi.

Toisena merkittävänä todistusharkinnan ongelmana voidaan mainita ihmiskaupan luonne *kokonaisvaltaisena rikoksena*. Tunnuksmerkistö koostuu useasta tunnuksmerkistökiteijästä, ja tunnuksmerkistöä vastaavat tosielämän tapahtumat saavatkin yleensä relevanssia vasta kun niitä tarkastellaan kokonaisvaltaisesti yhdessä. Lisäksi yksittäisenkin tunnuksmerkistökiteijän täyttymiseksi vaaditaan yleensä useiden tosieläkkeiden yhtäaikaista vaikutusta, joka joudutaan näyttämään toteen aiheutodistein. Suoraa näyttöä on siis hyvin vähän. Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa todistusharkinnan osalta joudutaankin mielestäni lähestymään tapausta ns. rakenteellisen näytön näkökulmasta. Tutkielman luvussa 2.3.4 on tuotu esiin erilaisia rakenteellisen näytön arvioinnin ongelmia, jotka on otettava huomioon myös työperäisen ihmiskaupan tapauksissa.

Seuraavissa alaluvuissa pyrin erittelemään todistusharkinnan ongelmakohtia nimenomaan työperäisen ihmiskaupan tapauksissa. Olen käyttänyt jaottelua toisaalta näytön luotettavuuden arviointiin kohdistuviin kiteijöihin, toisaalta taas näytön indisioarvoon kohdistuviin ongelmiin. Esitys on osittain yleinen, eli koskee lainkäyttäjänä niin syyttäjän kuin tuomarinkin suorittamaa todistusharkintaa. Pyrin kuitenkin nostamaan esiin erityisesti niitä todistusharkinnan haasteita, jotka liittyvät syyttäjän suorittamaan syyteharkintaan.

²⁴⁰ Roth 2010b, s. 283.

4.2 Luotettavuuden arviointi

Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa suuri osa todistusaineistosta koostuu useimmiten henkilötodisteista eli runsaasta määrästä kuulustelukertomuksia. Tapauksessa voi olla asianomistajan/omistajien ja vastaajan tai vastaajien kertomusten lisäksi runsaasti todistajien kertomuksia. Kuten jo aiemmin on todettu, henkilötodisteiden arviointiin liittyy huomattava määrä problematiikkaa sekä yleisesti näytön arvioinnin, mutta erityisesti syyteharkinnassa suoritettavan todistusharkinnan kannalta. Työperäisen ihmiskaupan edellisessä luvussa luetellut ominaispiirteet tuovat omat haasteensa todisteiden *luotettavuuden arviointiin*.

Kertomusten luotettavuuden arviointiin liittyy ensinnäkin kysymys niihin sovellettavista kokemussäännöistä. Henkilötodisteiden kohdalla käytettävät kokemussäännöt ovat usein yleistyksiä, havaintoja ihmisten käyttäytymisen säännönmukaisuudesta.²⁴¹ Tällaiset kokemussäännöt eivät ole sillä tavoin vahvoja kuin esimerkiksi luonnontieteeseen perustuvat kokemussäännöt. Niihin sisältyy suuri virhelähteiden vaara. Henkilötodisteiden arvioinnissa olisikin erityisen tärkeää ottaa huomioon kunkin yksittäisen tapauksen konkreettiset olosuhteet. Tämä merkitsee sitä, että kokemussääntöjä sovellettaessa ja valittaessa tulee huomioida myös tapauksen aputositseikat.

Todistajanpsykologiassa on kehitelty erilaisia kokemussääntöjä, joiden avulla on helpompi ottaa huomioon tapausten konkreettiset erityispiirteet ja olosuhteet. Näin pienennetään siis riskiä sortua niihin yleistyksestä johtuviin piirteisiin ja virhelähteisiin, jotka ihmisten käyttäytymistä koskeviin kokemussääntöihin muuten saattavat liittyä. Todistajanpsykologiassa kehitettyjen teorioiden perusteella virhelähteitä voivat olla muun muassa *erehtyminen ja se, että kertomus on kertojan mielikuvituksen tuotetta*.²⁴²

Erehtymistä koskevat kokemussäännöt ja arviointikriteerit perustuvat ajatukseen, että henkilötodiste eli kertomuskin voidaan jakaa ns. todistusketjuun.²⁴³ Kertomus perustuu *henkilön muistikuvaan jostakin tekemästään havainnosta*. Se ei siis ole syntynyt tyhjästä, vaan sen taustalla on syntymekanismi. Jokaiseen tällaiseen ”lenkkiin” – kertomus – muistikuva – havainto tapahtumasta – sisältyy virhelähteen mahdollisuus. Jokaisen lenkin

²⁴¹ Jonkka 1993, s. 45.

²⁴² Jonkka 1993, s. 45.

²⁴³ Jonkka 1993, s. 45.

pitävyys tulisi siis arvioida käyttämällä erilaisia kokemussääntöjä. Pelkästään yhden kokemussäännön soveltaminen voi johtaa kaavamaisiin yleistyksiin.

Erehdyksen osalta kertomuksen luotettavuus on erään teorian mukaan kiinni kolmesta seikasta eli siitä, miten objektiivisesti oikea ja täydellinen kertojan havainto on, muistaako hän havaitsemansa oikein ja onko hän välittänyt kertomuksen muistikuvansa mukaisena niin, että myös kertomuksen vastaanottaja on käsittänyt sen tarkoitettulla tavalla.²⁴⁴ Näiden pohjalta todistajanpsykologiassa on kehitelty kokemussääntöjä, joiden avulla todisteketju voidaan eritellysti käydä läpi ja mahdollisesti havaita lenkkien välissä olevat, erehtymiseen perustuvat virhelähteet.

Erityisesti työperäisen ihmiskaupan osalta voidaan edellä mainituista kokemussäännöistä nostaa esiin joitakin relevantteja tekijöitä. Ensinnäkin mikään havainto ei ole ns. puhdas, vaan se on aina jossain määrin kohteen subjektiivista tulkintaa eli se käsittää myös kohteen merkityksen ymmärtämisen.²⁴⁵ Henkilön intressit ja esiymmärrys voivat vaikuttaa havaintoon. Havainnon luotettavuutta arvioidessa tulisikin kiinnittää huomiota muun muassa tilannekohtaisiin tekijöihin, aputosiseikkoihin, kuten ulkoisiin olosuhteisiin, joissa havainto on tehty, sekä havainnoitsijaan itseensä liittyviin tekijöihin, kuten tämän sen hetkiseen mielentilaan.²⁴⁶ Työperäisen ihmiskaupan ominaispiirteisiin kuuluvat uhrien traumatisoituneisuus, pelon vallassa eläminen, väsymys, stressi ja muuten psyykkisesti heikko tila ovat tekijöitä, joilla saattaa olla merkitystä sen kannalta, miten uhri havainnoi ja käsittää tapahtumia. Pelko voi vaikuttaa myös todistajiin. Vaikka he eivät itse olisikaan varsinaisia uhreja vaan ainoastaan silminnäkijöitä, pelko esimerkiksi työpaikan menettämisestä voi vaikuttaa siihen, miten he havainnoimansa tapahtumat käsittävät.

Muistin osalta erehdyksestä johtuvat virhelähteet liittyvät kokemussääntöihin muun muassa ajankulumisen ja henkilön (kertojan) subjektiivisten ominaisuuksien vaikutuksesta. Tutkimuksissa on todettu, että ajankuluminen vaikuttaa havainnon mielessä pysymiseen.²⁴⁷ Merkitystä on myös sillä, mitä on tapahtunut havainnon ja havainnosta kertomisen välillä. Muisti on myöskin valikoiva, ja siinä tapahtuu jatkuvaa tiedon muokkausta, jolloin alkuperäinen havainto voi vääristyä muistissa myöhempien tapahtumien takia.²⁴⁸ Ihmiskauppatapauksissa tapahtumat saattavat sijoittua useankin vuoden akselille. Koska

²⁴⁴ Bender – Nack 1981, s. 1.

²⁴⁵ Jonkka 1993, s. 79.

²⁴⁶ Bender – Nack 1981 s. 17–20.

²⁴⁷ Bender – Nack 1981 s. 46–47.

²⁴⁸ Bender – Nack 1981 s. 45–57.

kyse ei ole ns. pisteittäisestä rikoksesta vaan pitkän aikavälin tapahtumista, vaikuttaa tämä tietenkin henkilön kykyyn muistaa asioita. Lisäksi muistikykyyyn vaikuttavat tietenkin seikat, jotka ovat tapahtuneet havainnon ja kertomuksen antamisen välissä. Esimerkiksi henkilön pitkäaikainen väsymys, stressaantuneisuus ja traumaattisuus voivat vaikuttaa hänen kykyynsä muistaa asioita myöhemmin.²⁴⁹

Viimeisimpänä erehdykseen liittyvät virhelähteet voivat johtua tiedon välittämisen yhteydessä tapahtuneista seikoista. Virhe voi tapahtua joko silloin, kun kertojan kertomus kirjataan tai sitten silloin, kun kertomuksen arvioija tulkitsee kertomusta.²⁵⁰ Silloin kun näyttöä päästään arvioimaan suullisesti, eli tuomioistuimessa, virhelähde voi sijoittua lähinnä kertomuksen tulkitsemiseen väärin. Syyteharkinnassa kuitenkin myös henkilötodisteet joudutaan arvioimaan kirjallisessa muodossa. Syyttäjän arvioinnin kohteena on siis poliisin ylöskirjaama esitutkintakertomus, jota syyttäjä todistusharkinnassaan joutuu tulkitsemaan. Näin ollen virhelähde tiedon välittämisen suhteen voi sijaita kahtaalla siten, että kertomuksen kirjaaja on ymmärtänyt kertojaa väärin tai että kertomus on kirjattu virheellisesti.

Työperäistä ihmiskauppaa leimaava piirre on myös se, että uhrin ovat usein kotoisin muualta kuin Suomesta.²⁵¹ Uhrit kykenevät hyvin harvoin kommunikoimaan suomen kielellä ainakaan siinä määrin, että heitä voitaisiin kuulla suomeksi. Tällöin kommunikaatiossa apuna on käytettävä tulkkia. Kun siis syyttäjän arvioidessa henkilötodistetta ns. todisteketju on jo muutenkin yhtä lenkkiä pidempi verrattuna tuomioistuimeen, tuo tulkin käyttö todistusetjuun vielä yhden lenkin lisää. Tiedon välittämiseen liittyvien virhelähteiden kannalta se tarkoittaa, että virhe tiedon välittämisessä voi tapahtua myös niin, että tulkki käsittää uhrin kertoman virheellisesti. Lisäksi virhelähteen mahdollisuus sisältyy siihen, miten tulkki välittää tiedon poliisille.

Myös teoksessa Todistajanpsykologia ja todistajankuulustelu on tarkasteltu kootusti eri lähteistä erilaisia teorioita siitä, miten esimerkiksi uhrin kokemat traumat ja stressi vaikuttavat tapahtumien muistamiseen ja millaisia virhelähteitä niihin liittyy. Heidän mukaansa myös täydellinen muistamattomuus traumakokemuksen jälkeen on mahdollista, sillä jokin kokemus saattaa olla niin järkyttävä ja vastenmielinen, ettei sitä haluta muistaa.

²⁴⁹ Esimerkiksi Zimmerman on todennut, että ihmiskaupparikoksen kohteeksi joutuneen uhrin kykyyn antaa todistajanlausunto voi vaikuttaa voimakkaasti uhrin traumatisoituminen ja tästä johtuvat kognitiiviset häiriöt. Zimmerman 2009, s. 27–28.

²⁵⁰ Jonkka 1993, s. 89.

²⁵¹ Jokinen – Ollus – Viuhko 2011, s. 74–76.

Tavallista on myös, ettei tapahtumaa edeltäviä ja sen jälkeisiä tapahtumia muisteta. He ovat käsitelleen myös silminnäkijän stressiä, joka voi joskus vaikuttaa niin, että stressaavia tapahtumia ei muisteta lainkaan. Tyypillistä tämä on esimerkiksi väkivaltatapauksissa. Näillä teorioilla voi olla relevanssia varsinkin törkeimpien työperäisen ihmiskaupan tapausten kanssa.²⁵²

Todistajanpsykologiassa on kehitelty myös sellaisia kriteereitä, joiden avulla voidaan ottaa huomioon mahdollisuus siitä, että kertomus onkin kertojan mielikuvituksen tuotetta eli kertoja valehtelee. Kyse on kertomuksen subjektiivisen totuudenmukaisuuden arvioinnista.²⁵³ Huomiota tulee kiinnittää muun muassa kertomuksen antajan persoonallisuuteen, mahdolliseen motiiviin ja kertomuksen antamistilanteeseen liittyviin piirteisiin.²⁵⁴ Työperäisen ihmiskaupan osalta tällainen motiivi voisi olla esimerkiksi jo edellä mainittu pelko epäiltyä kohtaan. Valehtelun mahdollisuutta arvioitaessa olisikin kiinnitettävä huomiota kertojan asemaan suhteessa muihin asianosaisiin sekä niihin seurauksiin, joita kertomuksen antamisesta voi kertojalle seurata.²⁵⁵ Tätä ajattelumallia seuraten ihmiskauppatapauksissa todistajien ja asianomistajien kertomusten osalta tulisi arvioida heidän asemaansa suhteessa vastaajiin sekä sitä, millaisia seurauksia heille mahdollisesti voi lausunnon antamisesta koitua. Mikäli taustalla on ollut väkivaltaa tai uhkailua, on aihetta olettaa, että se vaikuttaa kertomuksen totuudellisuuteen.

Henkilötodisteita arvioidessa onkin siis erityisen tärkeää ottaa tapausten konkreettiset olosuhteet huomioon. Varsinkin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tällaiset konkreettiset olosuhteet, aputositseikat, jotka vaikuttavat kokemussääntöjen sovellettavuuteen ja sitä kautta todisteen luotettavuuteen, on tärkeä muistaa huomioida. Uhrien ja todistajien pelko, stressi, väsymys, traumat ja kunnioitus tekijää kohtaan vaikuttavat siten, että yleistävät, ihmisten säännönmukaiseen käyttäytymiseen perustuvat kokemussäännöt eivät välttämättä sovellu sellaisenaan. Myös uhrin kokema häpeä voi vaikuttaa kertomuksen oikeellisuuteen.

Syyttäjän kannalta todistusharkinnan ongelma on vielä se, että tämän voi olla vaikea saada tietoa tapauksen merkityksellisistä aputositseikoista, jotka työperäisen ihmiskaupan tapauksissa olisivat keskeisessä asemassa. Ne eivät välttämättä aina välity

²⁵² Haapasalo – Niemi-Kiesiläinen 2000. Erityisesti sivut 20 – 55. Viittaukset myös psykologian professori Elisabet Loftuksen runsaaseen tuotantoon aiheen tiimoilta.

²⁵³ Kertomus voi olla objektiivisesti virheellinen esimerkiksi erehtymisen vuoksi, Jonkka 1993, s. 95.

²⁵⁴ Bender – Nack 1981, s. 65.

²⁵⁵ Bender – Nack 1981, s. 69–73.

esitutkintakertomuksen kautta, vaan ne havaitakseen tulisi olla välittömässä yhteydessä kertojaan. Kertomuksen ylöskirjaaminen ei välttämättä vääristä kerrottua, mutta se pelkistää lausuman aina tiettyyn standardikaavaan.²⁵⁶ Se tuhoaa sellaiset nyanssit, jotka olisivat välttämättömiä luotettavuuden arvioinnissa. Kirjallista kertomusta arvioidessa huomio kiinnittyy myös helposti pikemminkin kertojan kuin kertomuksen luotettavuuden arviointiin, koska syyttäjä ei pysty kirjallisen kertomuksen kautta tekemään havaintoja lausuman luotettavuuteen vaikuttavista apotosiseikoista.²⁵⁷ Esitutkintakertomuksen kirjaaminen myös muuttaa kertomusta ns. poliisikeskeisemmäksi, eivätkä kertojan ilmaisemat arvostukset ja subjektiiviset kokemukset välity kovin hyvin kirjallisen kertomuksen kautta.²⁵⁸ Myös kertomuksen kieli muuttuu ja kertomuksesta tulee kirjaamisessa usein kronologisempi ja jäsentyneempi eikä poliisin ja kuulusteltavan vuorovaikutus välity kirjallisesta kertomuksesta.²⁵⁹

Yhteenvetona voidaan todeta, että kirjallinen muoto aiheuttaa ongelmia todistusharkintaan varsinkin henkilötodisteiden osalta, sillä lähtökohdat perusteelliseen arviointiin ovat heikommat kuin suullisia kertomuksia arvioitaessa. Reaalitodisteet puolestaan ovat samassa muodossa sekä syyttäjän että tuomarin todistusharkinnassa. Kuitenkin myös reaalitodisteiden osalta voidaan todeta, että jossain määrin niihinkin on saatavissa lisäselvyyttä vasta välittömässä pääkäsittelyssä tuomioistuimessa, eli siinä mielessä nekin ovat syyttäjän arvioinnissa vasta raakamateriaalia. Työperäisen ihmiskaupan tapauksia leimaa henkilötodisteiden runsaan määrän lisäksi se, että reaalitodisteita ei usein ole kovinkaan paljon saatavilla tai ainakin jos sellaisia on, niiden luotettavuus on usein varsin kyseenalaista. Reaalitodisteiden luotettavuudesta saadaan lisäselvyyttä asianomistajia, epäiltyjä ja todistajia kuulemalla, mutta tässäkin tullaan siis taas kirjallisten henkilötodisteiden arvioinnin dilemmaan; kuulustelukertomukset kertovat vain sen, mitä esitutkinnassa on kysytty. Se mikä on jäänyt kysymättä, jää syyttäjän tietämättömiin.

4.3 Todisteen relevanssi teeman kannalta

Kertomusten arvioinnissa on kysymys sen arvioinnista, miten todennäköistä on, että kertomuksen ja teeman välillä on todistussuhde, eli että kertomus on luotettava ja todistaa

²⁵⁶ Jonkka 1993, s. 91.

²⁵⁷ Jonkka 1993, s. 215.

²⁵⁸ Pölönen 2003, s. 342.

²⁵⁹ Ks. lisää aiheesta mm. Pölönen 2003, s. 342 ja alaviite 55, viitaten mm. Diesen 1993.

teemasta.²⁶⁰ Tämän todistussuhteen arvioinnissa on kaksi puolta; toisaalta tulee arvioida todisteen luotettavuutta, toisaalta sitä, mikä relevanssi todisteella on teeman kannalta, eli millaisia johtopäätöksiä siitä on tehtävissä. Edellisessä luvussa keskityttiin käsittelemään todisteiden luotettavuuden arviointia, nyt tarkoitus on pohtia, millaisia ongelmia työperäisen ihmiskaupan tapauksissa liittyy näytön indisioarvon määrittämiseen.

Työperäisen ihmiskaupan kannalta todisteen relevanssin määrittämiseen tuo lisähaasteita ihmiskaupan luonne *kokonaisvaltaisena rikoksena*. Venla Rothin mukaan ihmiskauppa ei ole hetkellistä kaupantekoa, vaan prosessi, jossa uhrin ja tekijän välinen valtasuhteiden voi muuttua.²⁶¹ Kysymys on siten kokonaisarvioinnista, jossa huomiota tulisi kiinnittää useisiin erilaisiin tekijöihin ja kokonaistilanteeseen. Ne seikat, jotka esimerkiksi hallituksen esityksen mukaan voivat vastata ihmiskaupan tunnusmerkistötekijöitä konkreettisissa tilanteissa, ovat usein sellaisia, ettei niitä tosielämässä suoraan vastaa mikään yksittäinen tosiseikka. Tällöin vasta useista eri tosiseikoista kertovat todistustositteet yhdessä kertovat teemasta jotakin. Toisekseen työperäisen ihmiskaupan tapauksien todisteille on ominaista se, etteivät ne usein kerro teemasta suoraan vaan niiden relevanssin selvittämiseksi tulee soveltaa kokemussääntöjä.

Työperäinen ihmiskauppa on mielestäni tyyppiesimerkki rikoksesta, johon pelkkä todisteiden erittelevä arviointi ja todisteiden näyttöarvon kaavamainen yhteenlaskenta eivät sovellu parhaalla mahdollisella tavalla. Yksittäin tarkasteltuna monet todisteet saisivat varmasti suhteellisen matalan näyttöarvon, sillä ne eivät irrallisina tarkasteltuina kerro teemasta välttämättä juuri mitään. Lähtökohtaisesti todisteita tulisikin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tarkastella kokonaisvaltaisesti ihmiskauppahypoteesin valossa, unohtamatta tietenkään myös vaihtoehtoisia hypoteeseja. Todisteiden arvioinnissa erittelevällä tarkastelullakin on kiistämättä merkittävä rooli. Näkisin kuitenkin, että suurin merkitys tällä erittelevällä tarkastelulla on todisteiden *totuusarvon* kannalta. Mitä taasen tulee todisteen *indisioarvoon* eli siihen, millaisia johtopäätöksiä todisteesta teeman kannalta voidaan tehdä, niin tässä näkisin suuren tarpeen myös kokonaisvaltaiselle tarkastelulle.

Hallituksen esityksessä on esimerkiksi riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan osalta todettu, että se voi johtua muun muassa perhe-, sukulaisuus-, työ-, vuokra- tai

²⁶⁰ Jonkka 1991 s. 77.

²⁶¹ Roth 2010b, s. 287.

velkasuhteesta.²⁶² Turvattomassa tilassa voi olla vaikean taloudellisen tilanteen, asunnottomuuden, vakavan sairauden, päihteiden käytön, nuoren iän tai pakolaisuuden takia. Myös sosiaalisesti vaikea tilanne ja psyykkiseen tilaan vaikuttavat kokemukset voivat lisätä turvatonta tilaa.²⁶³ Näitä tunnusmerkistötekijöiden todellisuudessa havaittavia vastineita tarkastelemalla on helppo huomata, että esimerkiksi sosiaalisesti vaikea tilanne ja heikko psyykinen tila ovat seikkoja, joiden toteennäyttäminen ei useinkaan onnistune pelkällä yhdellä todistustositseikalla. Kyse on arvostuksenvaraisista käsitteistä, jolloin niihin viittaavat tosiseikat eivät useinkaan kerro suoraan teemasta. Lisäksi tarvitaan aputositseikkoja eli tietoa konkreettisista olosuhteista. Mikäli todistusteemana olisi esimerkiksi sosiaalisesti vaikea tilanne ja todistustositseikkoina tästä henkilön vähävaraisuus, kielitaidottomuus ja ulkopuolisten kontaktien ja tukiverkoston puuttuminen, havaitsemme, että vaikkapa kielitaidottomuus ei sellaisenaan aikaansaa sosiaalisesti vaikeaa tilannetta, eli se ei kerro itse teemasta yksinään juuri mitään. Kun sen sijaan tarkastellaan kaikkia teemaan viittaavia todisteita yhdessä, huomataan, että todisteiden yhteisrelevanssi on huomattavasti suurempi teeman kannalta.

Myös pakkotyön käsite voidaan mainita tässä yhteydessä. Mikäli pakkotyöksi katsotaan työ, jota henkilö joutuu tekemään rangaistuksen uhalla, ilman tosiasiallisia mahdollisuuksia irrottautua työstä²⁶⁴, voitaisiin tätä vastaaviksi tosiseikoiksi katsoa vaikkapa uhrin vähävaraisuus, velkaantuneisuus, laitton oleskelu maassa, sukulaissuhde hyväksikäyttäjään ja uhrin passin takavarikoiminen työnantajalle. Jälleen huomataan, että yksinään tarkasteltuna esimerkiksi passin takavarikoiminen tai sukulaisuussuhde ei kerro teemasta juuri mitään – jos lainkaan. Kun todisteita kuitenkin tarkastellaan yhdessä ja ihmiskauppahypoteesin valossa, voidaan niistä tehdä jo aivan erilaisia johtopäätöksiä teeman kannalta, ja näin todisteiden indisiolarvo on huomattavasti korkeampi yhdessä kuin erikseen tarkasteltuna.

Edellä esitetyn perusteella voidaan tehdä vielä se havainto, että todistusharkinnassa todisteen ja teeman välillä harvoin pystytään käyttämään yksittäisiä kokemussääntöjä. Kyse onkin usein siitä, että syyttäjä joutuu todistusharkinnassaan niin sanotusti yhdistelemään useita eri kokemussääntöjä, jotka yhdessä muodostavat stereotyyppisen kuvan tapahtumista. Todisteita tarkastellaan siis kokonaisvaltaisesti

²⁶² HE 34/2004 vp, s. 93 – 94.

²⁶³ HE 34/2004 vp, s. 93 – 94.

²⁶⁴ HE 34/2004, vp, s. 97.

ihmiskauppahypoteesin valossa siten, että valittu, *optimaalinen kokemussääntö* kattaa ja selittää mahdollisimman monta tapauksen seikkaa.²⁶⁵ Työperäisen ihmiskaupan tapausten yhteydessä voitaisiin puhua ns. todistuskombinaatioista eli siitä, että jokin tekijä sitoo tapauksen todisteet mielekkääksi kokonaisuudeksi.²⁶⁶

Kuten muissakin tapauksissa, joissa rakenteellista näytön arviointia joudutaan käyttämään hyväksi, on työperäisen ihmiskaupankin kohdalla riski siitä, että todisteet saavat todellisuudesta poikkeavan merkityksen siksi, että niitä tarkastellaan ihmiskauppahypoteesin valossa. Siksi myös ihmiskaupan tapauksissa on tärkeää koko ajan muistaa harkita todisteita myös eritellysti, vaihtoehtoisten hypoteesien valossa.

²⁶⁵ Ks. optimaalisesta kokemussäännöstä lisää mm. Pölönen 2003, s. 121–122.

²⁶⁶ Jonkka 1993, s. 115. Lisäksi Bender – Nack 1981, s. 206, jotka tässä yhteydessä puhuvat ns. indisiokombinaatiosta.

5. Näytön riittävyys työperäisen ihmiskaupan tapauksissa

5.1 Yleistä

Aiemmin tutkielman luvussa 2.4 on käyty läpi syyteharkinnan näytön arviointiin kohdistuvaa käytännössä viimeistä vaihetta eli sen ratkaisemista, ylittyykö syytekynnys yksittäisessä tapauksessa riittävällä tavalla niin, että syyte nostetaan. Kyse on siis saavutetun näytön riittävyyden arvioinnista, siitä, onko epäillyn syyllisyyden tueksi olemassa todennäköisiä syitä.

Olen Jonkan mallin mukaan omaksunut syytekynnyksen jaon abstraktiin ja konkreettiseen syytekynnykseen. Mielestäni jako on varsin osuva, varsinkin kun näytön riittävyyden arvioinnin alla on työperäisen ihmiskaupan tapaus. Abstrakti syytekynnys soveltuu sellaisenaan yleensä silloin, kun on kyse yksinkertaisista rikoksista, joiden tueksi on selvä näyttö eli näytön riittävyydestä ei ole epäselvyyttä. Työperäisen ihmiskaupan tapaukset kuuluvat hyvin harvoin tähän kategoriaan. Mielestäni tällöin voidaan kyllä puhua syytekynnyksestä myös abstraktina, normatiivisena kynnyksenä, eli lähtökohtana riittävyyden arvioinnissa on oltava, että epäillyn syyllisyyden tueksi on olemassa todennäköisiä syitä ja syyttäjä arvioi myös langettavan tuomion mahdollisuuden riittävän todennäköiseksi

Pelkästään abstraktilla määrittelyllä ei kuitenkaan käytännön tapauksissa päästä vielä kovinkaan pitkälle, vaan syytekynnyksen täsmentäminen kussakin yksittäisessä ratkaisutilanteessa konkreettiseksi syytekynnykseksi on välttämätöntä. Mielestäni numeerisilla arvoilla operointi näytön riittävyyden kanssa ei ole kovin käytännönläheistä. Jo aiemmin on käynyt ilmi, että näyttöarvoja tuskin käytännön työssä pystytään määrittelemään numeerisesti, etenkin kun kyseessä on työperäisen ihmiskaupan tapaus, jolloin todisteet useinkaan eivät ole sellaisia, joihin voitaisiin soveltaa luonnonlakeihin perustuvia, tarkkoja kokemussääntöjä. Tällöin myöskään syytekynnyksen näkemiseen numeerisena todennäköisyytenä ei ole juurikaan mahdollisuuksia. Väittäisin, että myös ratkaisu näytön riittävyydestä konkreettisessa ratkaisutilanteessa tapahtuu syyttäjän intuitiivisen punninnan pohjalta. Tällöin intuitiivisuutta voidaan kontrolloida Jonkan esittämän punnintamallin – selvittämisintressi vastaan oikeusturva – vertailun – avulla.

Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa operoidaan usein monimutkaisten tosielämän tapahtumaketjujen kanssa. Lisäksi suuri osa todistusaineistosta koostuu yleensä

henkilötodisteista, joiden luotettavuuden arviointi syyteharkintavaiheessa on joskus käytännössä lähes mahdotonta. Koenkin, että erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa suullisessa pääkäsittelyssä tuomioistuimessa asiaan voitaisiin saada huomattavasti lisäselvitystä.

Toisekseen ihmiskauppa on aina hyvin vakava, toisen ihmisen vapauteen kohdistuva rikos. Se loukkaa ihmisen suojattuun ydinalueeseen kuuluvaa oikeutta vapauteen ja itsemääräämisoikeuteen.²⁶⁷ Näkisin, että ihmiskauppatapausten selvittämiseen olisi myös yhteiskunnallisesti korotettu selvittämisintressi. Punnintamallin mukaisesti tälle voitaisiin siis epävarmuustilanteissa antaa merkitystä.

Kolmantena, erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksiin liittyvänä kysymyksenä syytekynnyksen kannalta on oikeuskysymysten asema. Luvussa 2.4 abstraktin syytekynnyksen kohdalla on todettu, että syytekynnys normatiivisena kysymyksenä koskee vain tosiasiakysymyksiä. Oikeuskysymysten asemaa syytekynnyksen kannalta voidaan kuitenkin käsitellä myös siltä kannalta, miten ne vaikuttavat konkreettisen syytekynnyksen korkeuteen, eikä kysymys ole täten vain siitä, koskevatko ”todennäköiset syyt” myös oikeuskysymyksiä.

5.2 Selvittämisintressi

5.2.1 Lisäselvityksen saaminen suullisessa pääkäsittelyssä

Jonkan punnintamallissa punninnan toinen kohde oikeusturvaintressin ohella on rikosvastuun toteuttamisvelvollisuus. Syyteharkintavaiheessa tuo velvollisuus kiteytyy selvittämisintressistä huolehtimiseksi.²⁶⁸ Selvittämisintressillä punninnassa on kaksi puolta; ensinnäkin on arvioitava, miten tärkeää kyseisessä tapauksessa olisi jatkaa rikosjutun tutkintaa oikeudenkäyntivaiheessa. Toinen kysymys on, missä määrin tutkinnan jatkamisen voidaan odottaa tuovan lisäselvitystä syyllisyyskysymykseen.²⁶⁹

Aiemmin on tuotu esiin, että varsinkin henkilötodisteiden osalta todistusaineisto syyteharkintavaiheessa on ns. raakamateriaalia. Syyttäjän mahdollisuudet henkilötodisteiden – varsinkin niiden luotettavuuden arviointiin – ovat hyvin rajatut.

²⁶⁷ Autio – Karjala 2012, s. 176.

²⁶⁸ Jonkka 2003, s. 989.

²⁶⁹ Jonkka 2003, s. 988–989.

Erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa, joissa suuri osa todistusaineistosta koostuu nimenomaan henkilötodisteista, on mielestäni aiheellista olettaa, että juttu tulee ”kirkastumaan” välittömässä ja suullisessa pääkäsittelyssä. Jonkka on maininnut, että erityisesti ristiriitaisten henkilötodisteiden osalta arviointimahdollisuudet ovat olennaisesti erilaiset suullisessa pääkäsittelyssä kuin syyteharkinnassa.²⁷⁰ Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa onkin usein kyse ns. sana vastaan sana -tilanteista, joissa epäillyn ja asianomistajan väitteet ovat vastakkain. Tällöin olisi erityisen tärkeää, että syyttäjät pystyisi arvioimaan myös kertomusten antajien luotettavuutta. Tämähän vaikuttaa todisteen näyttöarvoon ja sitä kautta siihen, voidaanko syytekynnyksen katsoa täyttyneen. Tähän ei kuitenkaan syyteharkinnassa ole juurikaan mahdollisuuksia, sillä syyttäjät ei voi arvioida henkilöiden käytöstä, millä taas on myös merkitystä kertomuksen luotettavuuden kannalta. Myöskään tapauksen aputosiseikat eivät välttämättä välity kirjallisen kertomuksen kautta samoin kuin suullisessa kuulemisessa. Suullisessa pääkäsittelyssä puolestaan myös henkilöiden käyttäytymistä on mahdollista havainnoida, jolloin todisteiden luotettavuuden arviointimahdollisuudet ovat luonnollisesti aivan eri tasolla.

Näkisinkin, että erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa näytön riittävyttä arvioidessa tulisi ottaa huomioon ne eroavaisuudet, jotka liittyvät näytön arvioinnin mahdollisuuksiin syyteharkinnassa verrattuna pääkäsittelyyn. Mielestäni joidenkin tutkijoiden esittämä toteamus, että epäselvän asian vieminen pääkäsittelyyn materiaalin rikastumisen sijaan johtaa pikemminkin syytteen hylkäämiseen,²⁷¹ on – ainakin tutkimusteni perusteella työperäisen ihmiskaupan tapauksissa – jossain määrin perusteeton. Tutkielmaa varten läpikäymissäni tuomioiden perusteluissa on useampaan otteeseen mainittu, että asianosaisten käyttäytyminen suullisessa kuulemisessa – ja myös istunnossa muuten – on vaikuttanut todistusharkintaan niin, että sillä on saatu lisäselvitystä epävarmoihin kysymyksiin. Kyseisissä tapauksissa on annettu langettavat tuomiot.²⁷²

Toisekseen näkisin, että henkilötodisteiden lisäksi myös reaalisten todisteiden osalta pääkäsittelyssä voidaan saada lisäselvitystä. Reaaliset todisteethan ovat sinänsä sekä

²⁷⁰ Jonkka 2003, s. 990.

²⁷¹ Näin muun muassa Tolvanen 2003, s. 352.

²⁷² Ks. muun muassa Pirkanmaan käräjäoikeudentuomio 12/2271, 29.6.2012, s. 103. Tuomioistuimien näyttöä koskeissa perusteluissaan todennut: ”Muiden asianomistajien kertomusten luotettavuutta lisää se, että usea asianomistaja on vastatessaan työpäivän pituuteen ja raskauteen liittyviin kysymyksiin osoittanut istuntosalissa tunteitaan, vaikka se ei ole tavanomaista vietnamilaisessa kulttuurissa. X on poistunut istuntosalista itkien, kun hänelle on esitetty kysymys uhasta, että hänen vaimonsa voitaisiin lähettää pois Suomesta” ja ”Käräjäoikeus katsoikin, että asianomistajien kertomukset ovat lähtökohtaisesti uskottavampia kuin vastaajien.”.

syyttäjän että tuomarin arviointimahdollisuuksien kannalta samassa muodossa. Varsinkin työperäisessä ihmiskaupassa reaalisissakin todisteissa on usein kyse indisioarvon lisäksi niiden luotettavuudesta. Ovatko esimerkiksi todisteena käytetyt työvuorolistat tai palkkatositteet luotettavia? Kirjallisista todisteista on luultavasti kysytty asianosaisilta esitutkinnassa. Jälleen kerran nämä kertomukset kuitenkin ovat eri muodossa syyttäjän kuin tuomarin arvioinnissa. Palataan tavallaan taas kysymykseen henkilötodisteiden luotettavuuden arvioinnista. Kun työvuorolistojen luotettavuutta arvioidaan, huomio kohdistuu välttämättä myös niiden laatijaan. Tällöin on kyse myös laatijan luotettavuudesta, josta taas syyttäjän on hyvin vaikea – ellei mahdoton – syyteharkinnassa tehdä muita kuin parhaimmillaankin hyvin yleistäviä arvioita.

5.2.2 Tutkinnan jatkamisen tärkeys

Selvittämisentressin toisena puolena on se, kuinka tärkeää kyseisessä tapauksessa on jatkaa tutkintaa. Tähän vaikuttaa suuresti muun muassa se, kuinka vakavasta rikoksesta on kyse. Jos siis kyse on erittäin vakavasta rikoksesta – yhteiskunnallisesti tai asianosaisen kannalta - ,voi selvittämisentressi kohota, jolloin epäselvissä tapauksissa syyte olisi nostettava kohonneen selvittämisentressin takia.²⁷³

Mielestäni varsinkin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa rikoksen vakavuudella tulisi olla merkitystä myös syytekynnyksen arvioinnissa. Jo edellisessä luvussa todettiin, että syyteharkinnassa tiettyjen todisteiden arviointimahdollisuudet ovat yksinkertaisesti heikommat kuin välittömässä pääkäsittelyssä. Jos syyteharkinnassa ei arviointimahdollisuuden erilaisuuden takia saada selvyyttä todisteiden luotettavuudesta, ei lisätutkinnalla ole juurikaan relevanssia, koska kysymys ei ole epävarmuudesta, johon poliisin lisätutkinnalla voitaisiin saada vastauksia. Mahdollisuus siihen on vasta suullisessa, välittömässä pääkäsittelyssä. Tällöin tulisi antaa merkitystä myös sille, kuinka vakavasta rikoksesta ihmiskaupassa on kyse.

Ihmiskauppa loukkaa aina vakavasti sen uhriksi joutuneen henkilön ihmisoikeuksia; koskemattomuutta, ihmisarvoa ja itsemääräämisoikeutta.²⁷⁴ Tällaisissa tapauksissa on mielestäni sekä uhrin että yhteiskunnan kannalta korostunut tarve selvittää ”totuus” asiassa. Kyse on yhteiskunnallisestikin niin vakavasta rikoksesta, että mielestäni kyseisiä

²⁷³ Jonkka 2003, s. 989.

²⁷⁴ Autio – Karjala 2012, s. 176 ja Kansallisen ihmiskaupparaportoinnin kertomus 2010, s. 6.

asioita ei voida vain lakaista maton alle. Toisekseen on sanottu, että ihmiskaupan taustalla voi usein olla myös järjestäytyntä rikollisuutta,²⁷⁵ jonka torjumiseen yhteiskunnan on suhtauduttava vakavasti. Lisäksi kyse on myös yhteiskunnan yleisestä edusta ja yleisestä lainkuuliaisuudesta, siitä, että työntekijöitä tulee kohdella yhdenvertaisesti riippumatta siitä, ovatko he suomalaisia vai ulkomaalaisia, eikä ulkomaalaisuudesta johtuvaa tietämättömyyttä saa käyttää hyväksi.²⁷⁶

5.3 Oikeuskysymykset

Jaksossa 2.4.2 olen käsitellyt niitä erilaisia yhteyksiä, jolloin myös oikeuskysymyksistä voidaan puhua syytekynnyksen yhteydessä konkreettisessa tapauksessa. Yksi tällainen tilanne on Jonkan mukaan se, että oikeussäännökseen kohdistuva epäselvyys voisi vaikuttaa selvittämisentressin painoarvoa nostavasti. Oikeuskysymykset ikään kuin kytkettäisiin syytekynnykseen punnintamallin toisen puolen, selvittämisentressin kautta ja täten ne vaikuttaisivat osaltaan selvittämiskynnyksen korkeuteen. Tulkintakysymysten osalta olisi kyse prejudikaatin tarpeesta.²⁷⁷ Jonkin tulkintakysymyksen selvittämisen tarve siis kohottaisi selvittämisentressin painoarvoa suhteessa epäillyn oikeusturvaintressiin ja tätä kautta ikään kuin madaltaisi syytekynnystä. Myös soveltamisepävarmuuden osalta Jonkka on nähdäkseni sillä kannalla, että myös yksittäistapauksessa epävarmuus tosiseikkojen juridisesta kvalifioinnista voisi vaikuttaa selvitysentressiä kohottavasti. Erityisesti silloin, kun soveltamisongelmaan liittyy arvostuksenvaraisia elementtejä, voi olla tärkeää, että arvostamisongelma tulee sekä syyttäjän että tuomioistuimen riippumattoman arvioinnin kohteeksi.²⁷⁸

Työperäisen ihmiskaupan osalta näen tällaisen oikeuskysymysten kanavoitumisen syytekynnykseen intressien kautta merkittäväksi. Luvussa 3 on eritelty työperäistä ihmiskauppaa oikeuskysymysten osalta ja todettu, että ihmiskaupan tunnusmerkistöön sisältyy runsaasti tulkinnanvaraisia – mainittakoon esimerkiksi pakkotyö – sekä arvostuksenvaraisia – esimerkiksi riippuvainen asema ja turvaton tila – käsitteitä. Työperäisen ihmiskaupan ominaispiirre onkin, että siihen liittyy runsaasti sekä tulkinta- että soveltamisongelmia. Jonkan punnintamallin perusteella työperäisen ihmiskaupan

²⁷⁵ Nuotio 2009, s. 1166 – 1167. Toisaalta usein tapaukset eivät kuitenkaan ole liitoksissa järjestäytyneeseen rikollisuuteen, vaan uhrin hyväksikäyttäjät löytyvät usein jopa saman suvun tai perheen sisältä, Roth 2010c, s. 247.

²⁷⁶ Roth 2010b, s. 286.

²⁷⁷ Jonkka 1991, s. 261–268.

²⁷⁸ Jonkka 1991, s. 268 – 272.

tapauksissa syytekynnykseen voisi siis vaikuttaa myös oikeuskysymyksiin kohdistuva epävarmuus selvittämisentressiä korottaen, ja täten oikeuskysymyksillä olisi vaikutusta myös syytekynnyksen korkeuteen sitä madaltavina tekijöinä.

Toinen kysymys oikeuskysymysten osalta liittyi siihen, voidaanko myös niiden osalta katsoa sovellettavan tietynlaista kynnsajattelua. Käsitteen ”oikeuskysymys” voidaan katsoa kattavan sekä tulkintakysymykset että soveltamis- eli subsumptiokysymykset.²⁷⁹ Abstraktin, normatiivisen syytekynnyksen yhteydessä ”todennäköiset syyt” eivät koske oikeuskysymyksiä. Toisin voidaan ajatella silloin, kun puhutaan konkreettisesta syytekynnyksestä. Uskon oman kokemukseni nojalla, että myös oikeuskysymysten kohdalla harrastetaan eräänlaista ”kynnsajattelua”. Käytännössä syyttäjä luultavasti arvioi ikään kuin tuomitsemistodennäköisyyden kannalta, tuleeko tuomioistuimien hyväksymään hänen oikeudellisen arvionsa tapahtumista. Näin ollen mielestäni konkreettisesta syytekynnyksestä puhuttaessa voidaan sanoa, että myös oikeuskysymysten osalta harjoitetaan sellaista kynnsajattelua, joka konkreettisesti vaikuttaa siihen, nostetaanko syyte vai ei. Varsinkin, koska työperäisen ihmiskaupan tapauksia ei ole vielä käsitelty tuomioistuimissa kovin runsaasti, voisi olla perusteltua ajatella, että syyttäjät sallisivat myös oikeuskysymysten osalta ikään kuin suuremman virhemarginaalin, jotta tapauksiin saataisiin lisäselkoa uusien tuomioiden kautta.

²⁷⁹ Pölönen 2003, s. 147.

6. Syyteharkinta empiirisen aineiston valossa työperäisen ihmiskaupan tapauksissa

6.1 Tapausten esittely

Tutkielman johdannossa on kerrottu, että ihmiskauppatapauksia on tutkittu analysoimalla sekä hylkääviä että langettavia tuomioita. Tuomioistuinten päätökset ohjaavat sitä, miten syyttäjä ja poliisi hahmottavat työperäisen ihmiskaupan, ja millaisia tapauksia he siten tulevaisuudessa vievät eteenpäin. Syyttäjien päätökset syytteen nostamisesta tai nostamatta jättämisestä vastaavasti ohjaavat sitä, millaisia tapauksia poliisit tulevaisuudessa tutkivat esitutkinnassa ihmiskauppana. Mielestäni tapausten analysoinnille on siksi tilaus myös tutkimalla työperäisen ihmiskaupan tapauksia esitutkimateriaalin ja syyttäjien haastehakemusten valossa.

Tämän luvun tarkoitus onkin valottaa syyteharkintaprosessia työperäisen ihmiskaupan tapauksissa muutamien konkreettisten tapausten valossa vertailemalla esitutkinta-aineistoja ja haastehakemuksia keskenään. Haastehakemusten analysointi on kuitenkin jossain määrin haasteellisempaa kuin tuomioiden analysointi, sillä syyttäjällä ei ole perustelemisselvollisuutta toisin kuin tuomioistuimella.²⁸⁰ Näin ollen haastehakemuksesta ei käy ilmi esimerkiksi se, miten syyttäjä on arvioinut tapauksen todisteita, tai miksi hän on katsonut tietyn seikan tapauksessa saavan oikeustositseikan aseman. Tämän vuoksi empiirinen aineisto tutkielmassa käsittää myös neljän syyttäjän haastattelut. Jokainen haastateltu syyttäjä on erikoistunut työperäiseen ihmiskauppaan. Haastatteluilla saadaan lisäselvitystä siihen, miten syyttäjät käytännön tapauksissa suorittavat syyteharkinnan työperäisen ihmiskaupan tapauksissa. Seuraavassa esittelen analysoidut tapaukset lyhyesti ennen niiden tarkempaa oikeudellista ja näytöllistä analyysiä.

Tapaus 1. Pirkanmaan tapauksessa vuodelta 2012 oli kyse vietnamilaisesta ravintolasta, jossa oli poliisin esitutkinnan perusteella syytä epäillä harjoitetun työperäistä ihmiskauppaa.²⁸¹ Tapauksessa kaksi vietnamilaista henkilöä, ravintolan omistaja sekä ravintolan työntekijä eli omistajan vaimo olivat rekrytoineet vietnamilaisen henkilön töihin ravintolaansa käyden itse paikanpäällä Vietnamissa sopimassa rekrytoinnista. Rekrytoidulle oli ennen Suomeen tuloa kerrottu, että palkka työstä olisi 1000 euroa

²⁸⁰ VKS 2007:3

²⁸¹ Etptk 1.

nettona. Työajoista ei ollut sovittu mitään, mutta asianomistaja kertoi olettaneensa, että työajat olisivat suurin piirtein samanlaiset kuin Vietnamin. Suomessa paljastuikin, että hän joutui työskentelemään joka päivä vähintään klo 09.00–22.30, eikä hänellä ollut vapaapäiviä lainkaan. Työsuhteesta sopiessa oli luvattu, että henkilö saa Suomessa oman huoneen, mutta todellisuudessa hän joutui majoittumaan rikoksesta epäiltyjen asunnon keittiössä. Palkkaa henkilölle oli maksettu todellisuudessa 700 euroa kuukaudessa. Suomeen rekrytoitu henkilö ei osannut mitään muita kieliä kuin vietnamia, eikä hänellä ollut lainkaan vapaa-aikaa.

Henkilöä oli useasti uhkailtu irtisanomisella ja hän oli pelännyt työnantajiaan, jotka haukkuivat häntä toistuvasti. Kerran toinen epäillyistä oli myös käynyt henkilöön käsiksi tarttumalla tätä paidan rinnuksesta. Henkilö tarvitsi työpaikkaansa, koska hän joutui lähettämään rahaa perheelleen Vietnamiin. Lisäksi hän pelkäsi, että jos hänet irtisanotaan, hän joutuu ulos asunnosta, ja silloin hänellä ei ole mitään tietoa, mihin voisi mennä ja mitä tehdä. Myös asianomistajan passi oli otettu pois tämän hallusta.²⁸²

Syyttäjä päätyi syyteharkinnassaan nostamaan asiassa syytteet ihmiskaupasta. Vaihtoehtoisena syyteenä oli kiskonnantapainen työsyryntä.²⁸³

Tapaus 2. Tapauksessa epäiltiin helsinkiläisessä ravintolassa aikavälillä 2007 – 2008 harjoitetun ihmiskauppaa.²⁸⁴ Ravintolan intialaistaustainen omistaja (esitutkinnassa epäilty) oli palkannut vuonna 2007 ravintolaansa Intiasta henkilön (asianomistaja), joka saapui Suomeen tekemään ravintolaan kokin töitä. Asianomistaja oli esitutkinnassa kertonut joutuneensa maksamaan työnantajalle ennen töihin ottamista noin 11 000 euron arvoisen etukäteismaksun. Palkaksi oli sovittu 1700 euroa kuukaudessa ja työpäivien pituudeksi 8 tuntia päivässä. Vapaapäiviä piti olla yksi viikossa. Asianomistaja oli kertonut, että paikanpäällä Suomessa hän oli todellisuudessa tehnyt 13–14 tunnin pituisia työpäiviä viikon jokaisena päivänä ilman mahdollisuutta lomiin. Lisäksi hänelle ei ollut koko työskentelyn aikana maksettu lainkaan palkkaa. Hän ei omien sanojensa mukaan ollut tietoinen, että hänelle oli avattu Suomessa pankkitili, jonne palkka oli kuukausittain maksettu. Tästä palkasta hän ei siis ollut saanut itselleen mitään. Pankkitilille oli liitetty käyttöoikeudet asianomistajan työnantajalle. Asianomistaja on kertonut joutuneensa asumaan ravintolan takahuoneessa, ja että hänen passinsa on otettu työnantajan haltuun

²⁸² Etptk 1, s. 4–7; johdanto ja asianomistajan kertomus s. 9–21.

²⁸³ Haastehakemus 1.

²⁸⁴ Etptk 2.

pian Suomeen saapumisen jälkeen. Epäilty oli asianomistajan kertoman mukaan myös uhkaillut häntä ja myös lyönyt tätä ainakin kerran kasvoille. Asianomistaja ei ollut osannut suomen kieltä maahan saapuessaan ja kertoi, ettei kielitaidottomuutensa vuoksi ollut kyennyt ymmärtämään esimerkiksi oikeuksiaan.²⁸⁵

Syyttäjä päätyi nostamaan asiassa syytteen ihmiskaupasta.²⁸⁶

Tapaus 3. Tapauksessa epäiltiin lempääläläisessä ravintolassa aikavälillä 2008 – 2011 harjoitetun työperäistä ihmiskauppaa ja kiskonnantapaista työsyryntää.²⁸⁷ Esitutkinnassa epäiltynä olivat ravintolan kiinalainen omistaja sekä kiinalainen työntekijä. Heidän epäiltiin rekrytoineen Suomeen kokkeja Kiinasta, samasta kaupungista, josta ravintolan omistaja oli kotoisin. Rekrytoitujen henkilöiden sivistystason oli katsottu olleen normaalia alhaisempi ja heidän tulleen köyhistä oloista. Esitutinnan perusteella oli aihetta epäillä, että rekrytoidut olivat joutuneet maksamaan epäilyille ns. kynnysrahan töihin päästykseen. Ravintolaan oli rekrytoitu myös tarjoilijoita internet-sivuston kautta. Nämä tarjoilijat olivat jo valmiiksi Suomessa asuvia kiinalaisia, joista monet olivat opiskelijoita. Heidän osaltaan tutkintanimikkeenä on ollut kiskonnantapainen työsyryntä, kokkien osalta ihmiskauppa.

Osa asianomistajista oli tapauksessa allekirjoittanut työsopimuksen, mutta heille oli jo alussa kerrottu, että ne ovat vain viranomaisia varten, ja niitä ei noudateta. Varsinkin kokit olivat työskennelleet ravintolassa koko sen aukioloajan (yhteensä päivittäin n. 9-12 tuntia), viikon jokaisena päivänä. Rekrytoinnin yhteydessä heille oli kerrottu, että työpäivä olisi 8 tunnin mittainen. He eivät olleet osanneet suomen kieltä eikä heillä ollut vapaa-aikaa. Osa kokeista asui epäiltyjen kanssa samassa asunnossa ja heidät kuljetettiin työpaikalle ja pois joka päivä. Esitutkinnassa oli käynyt ilmi, että osa asianomistajista ei ollut tuntenut lainkaan ihmisiä työpaikan ulkopuolelta.

Mikäli Kiinasta tulleet kokit eivät olleet pystyneet maksamaan työnantajalle ns. etukäteismaksua ennen Suomeen tuloaan, heillä ei ollut esitutinnan perusteella ollut oikeutta irtisanoutua ennen kolmen vuoden työssäoloa, jona aikana he ovat saaneet palkkaa noin 100-200 euroa kuukaudessa. Tämä tieto oli siis peräisin tarjoilijoiden kertomuksista.²⁸⁸

²⁸⁵ Etptk 2, s. 3 – 12.

²⁸⁶ Haastehakemus 2.

²⁸⁷ Etptk 3.

²⁸⁸ Etptk 3, s. 6–12 johdanto, kuulustelukertomukset s. 13–143.

Syyttäjä nosti tapauksessa syytteet kiskonnantapaisesta työsyrynnästä kaikkien asianomistajien osalta. Ihmiskauppa on siis loiventunut syyteharkintavaiheessa kiskonnantapaiseksi työsyrynnäksi.²⁸⁹

Tapaus 4. Tapauksessa epäiltiin helsinkiläisessä kynsistudiossa aikavälillä 2010 – 2011 harjoitetun työperäistä ihmiskauppaa.²⁹⁰ Epäiltyinä olivat kynsistudio-liikkeen omistaja sekä tämän puoliso. Toinen asianomistajista oli tullut omalla kustannuksellaan Vietnamista töihin Suomeen serkkunsa omistamaan kynsistudioon. Epäillyt olivat hoitaneet työlupa- ja oleskelulupa-asiat. Ennen lähtöä Vietnamista ei ollut varsinaista puhetta työajoista ja palkasta, mutta asianomistaja oli olettanut saavansa työstä palkkaa paremmin kuin Vietnamissa, noin 1000 euroa kuukaudessa. Kaksi kuukautta Suomeen tulon jälkeen asianomistajalle oli ilmoitettu, että hänen palkkansa olisi 1400 euroa miinus verot 500 euroa. Loppuosa palkasta meni asianomistajan ylläpitokustannuksiin, eli todellisuudessa asianomistajalle ei ollut maksettu koko työsuhteen aikana lainkaan palkkaa. Asianomistajalle oli avattu Suomessa pankkitili, johon tämä on saanut kortin, muttei tunnuslukua.

Suomessa asianomistaja oli työskennellyt kuutena päivänä viikossa, arkisin 10 tuntia päivässä. Lisäksi hän oli joutunut työnsä ohella hoitamaan viikon jokaisena päivänä epäiltyjen perheen kotitaloustyöt sekä perheen lapsia. Kotitöiden hoitamisesta ei ollut mitään puhetta silloin, kun asianomistaja oli sopinut työhön tulosta. Työntekijä asui epäiltyjen kotona samassa huoneessa yhdessä kahden muun ihmisen kanssa.

Suomessa oli pian ilmennyt, että asianomistaja on raskaana Vietnamiin jääneelle miehelleen. Toinen epäillyistä oli vaatinut, että asianomistaja tekee abortin. Tähän asianomistaja ei ollut suostunut, jolloin epäillyt olivat sanoneet, että hän voi synnyttää lapsen, minkä jälkeen se lähetetään Vietnamiin. Asianomistaja oli tehnyt koko raskauden ajan normaalisti töitä studiolla ja epäiltyjen perheen asunnolla, jopa samana päivänä kun hän oli synnyttänyt. Epäillyt eivät olleet halunneet antaa asianomistajan hakea Suomessa äitiyspäivärahaa. Hän oli joutunut jatkamaan töitä kynsistudiolla kolme viikkoa synnytyksen jälkeen. Tälläkin välillä hän oli joutunut hoitamaan epäiltyjen perheen kotityöt.

²⁸⁹ Haastehakemus 3.

²⁹⁰ Etptk 4.

Lapsen syntymän jälkeen asianomistajan mies oli saapunut Suomeen. Hän oli tapauksessa toinen asianomistaja vaimonsa rinnalla. Epäillyt olivat käskeneet häntä maksamaan ns. kynnysrahana 10 000 euroa, jotta hän voi tulla Suomeen kynsistudiolle töihin. Lisäksi hän oli jäänyt epäillyille velkaa 10 000 euroa. Myös hän oli tullut asumaan epäiltyjen asuntoon ja aloittanut työt kynsistudiossa. Hänelle on ilmoitettu, ettei hänelle makseta lainkaan palkkaa ennen kuin 10 000 euron velka on maksettu takaisin, eli hänen tulisi vähentää velkaansa työllä. Oli ilmoitettu, että myös hänen vaimonsa joutuu työskentelemään ilmaiseksi neljä vuotta korvauksena Suomeen pääsystä.²⁹¹

Syyttäjä nosti asiassa syytteet ihmiskaupasta sekä kynsistudion omistajaa että tämän vaimoa vastaan. Tapauksessa oli kyse Suomen ensimmäisestä työperäisen ihmiskaupan tapauksesta, joka johti langettavaan tuomioon.²⁹²

Tapaus 5. Tapauksessa epäiltiin helsinkiläisessä ravintolassa harjoitetun ihmiskauppaa aikavälillä 15.6.2011 – 2.6.2012.²⁹³ Tapauksen asianomistaja oli rekrytoitu Kiinasta Suomeen töihin. Epäiltynä olleet kolme työnantajaa olivat itsekin kiinalaisia. Rekrytointi oli tapahtunut yhden epäillyn Kiinassa asuvan äidin kautta. Asianomistaja oli aluksi majoitettu epäiltyjen luokse ja myöhemmin siirretty epäiltyjen omistamaan asuntoon yhdessä muiden ravintolan työntekijöiden kanssa. Esitutkinnassa kävi ilmi, että työntekijä oli tehnyt noin 12 tunnin mittaisia työpäiviä eikä hänellä ollut lainkaan kokonaisia vapaapäiviä. Hän oli joutunut työskentelemään myös sairaana ollessaan. Asianomistajalle oli maksettu palkkaa aluksi 200–400 euroa kuukaudessa. Lokakuussa 2011 hän oli ottanut työnantajilta lainaa 5000 euroa lähettääkseen sen perheelleen Kiinaan. Tämän jälkeen hänelle ei ollut maksettu lainkaan palkkaa ennen kuin vasta keväällä 2012, jolloin palkka oli 400 euroa kuussa. Asianomistajalle oli avattu pankkitili yhdessä erään työnantajan kanssa. Tili ja siihen otettu kortti olivat olleet kuitenkin kokoajan työnantajan hallussa, eikä asianomistaja ollut edes tiennyt, missä pankissa hänen tilinsä on. Työnantajat olivat myös takavarikoineet asianomistajan passin.²⁹⁴

Asianomistajan liikkumisvapaus oli ollut sillä tavoin rajoitettua, ettei tällä ollut omaa avainta asuntoihin, joissa hän asui. Hän oli myös lukutaidoton eikä tiennyt edes omaa osoitettaan. Esitutkinnassa selvisi, että koko Suomessa olonsa aikana asianomistaja oli

²⁹¹ Etptk 4, s. 4 – 11 johdanto ja 13-171.

²⁹² Haastehakemus 4

²⁹³ Etptk 5.

²⁹⁴ Etptk 5, s. 5.

käynyt asunnon ulkopuolella töitä lukuun ottamatta vain kaksi kertaa. Hän ei ollut osannut kiinan kielen lisäksi mitään muita kieliä, eikä hänellä ollut mitään käsitystä oikeuksistaan Suomessa. Lisäksi asianomistajalla oli paljon velkoja kotimaassaan jo ennen Suomeen tuloa.²⁹⁵

Syyttäjä nosti asiassa syytteen törkeästä kiskonnasta.²⁹⁶ Työperäinen ihmiskauppa on siis syyteharkintavaiheessa loiventunut.

6.2 Oikeuskysymysten ratkaisu ja teeman valinta

6.2.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi

Nostan seuraavassa edellä esitettyjen tapausten pohjalta mielenkiintoisina näkemiäni kohtia esiin. En pyri avaamaan jokaista tapausta kokonaisuudessaan oikeudellisten kysymysten näkökulmasta vaan mainitsemaan joitakin relevantteja kohtia.

Ensimmäisessä analysoidussa tapauksessa oikeudellisen analyysin kannalta mielenkiintoiselta vaikuttaa syyttäjän tulkinta keino-elementtiin kuuluvan erehdyttämisen kriteerin tulkinnasta ja tosiseikkojen sovellettavuudesta sen alaisuuteen. Erehdyttämisen osalta syyttäjä on katsonut nimittäin, että asianomistajaa on erehdytetty sekä palkasta että työajoista.²⁹⁷ Mikä tekee tulkinnasta mielenkiintoisen on se, että vaikka työajoista ei ollut etukäteen sovittu mitään, syyttäjä on silti käsittääkseni antanut merkitystä sille, että *asianomistaja on voinut olettaa*, etteivät työajat ole ainakaan huonommat kuin Vietnamissa. Kun hän sitten on joutunut tekemään vähintään 13 tunnin mittaisia työpäiviä viikon jokaisena päivänä ilman lomia, on syyttäjä katsonut erehdyttämisen kriteerin täyttyvän. Oikeudellisen soveltamisen kannalta tässä tapauksessa erehdyttämisen arviointi onkin uskoakseni ollut haasteellista, sillä yleisesti erehdyttämisen katsottaneen tapahtuvan niin, että *konkreettisesti* luvataan tai sovitaan jostain asiasta jotakin aivan muuta, kuin mikä totuus asiassa lopulta on. Tässä tapauksessa ei ollut sovittu mitään, vaan painoarvoa annettiin henkilön omalle *subjektiiviselle käsittämiselle* eli tosiasialliselle tilanteelle.

Toinen tapauksessa mielenkiintoinen seikka on valtaanottamisen kriteeri. Hallituksen esityksen mukaan toisen ottaminen valtaan olisi kyseessä silloin, kun henkilö menettää

²⁹⁵ Etptk 5, s. 8-9.

²⁹⁶ Haastehakemus 5, s. 1.

²⁹⁷ Haastehakemus 1, s. 1.

vapautensa ja lisäksi joutuu valtaanottajan määräämisvallan alaisuuteen.²⁹⁸ Kyse on tulkinnallisesta ja arvostamisenvaraisestakin käsitteestä. Valtaanottamiselle ei ole kuviteltavissa sellaisia suoranaisia vastineita todellisuudessa kuin esimerkiksi majoittamiselle. Valtaanottamisessa onkin kyse monen tekijän summasta, ja kyseisessä tapauksessa syyttäjä on katsonut riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan olemassaolon perusteella, että sen seurauksena asianomistajan on katsottava tulleen valtaanotetuksi.²⁹⁹ Ensin syyttäjä on siis päätellyt, että tapahtumien kulku on täyttänyt riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteerin, ja sen pohjalta tulkinnut myös valtaanottamisen toteutuneen. Keino-elementti on siis ikään kuin toteuttanut tapa-elementin.

Tarkoitus-elementin osalta syyttäjä on katsonut, että henkilö on saatettu pakkotyöhön. Kyseessä on katsottava olleen pakkotyö, sillä asianomistaja ei ole ollut tilanteessa, jossa olisi tosiasiallisesti voinut työn lopettaa. Myös passin takavarikoiminen ja huono taloudellinen tilanne sekä se, että henkilö on joutunut elättämään vanhempiaan ja lainannut rahaa työnantajilta tätä varten ovat vaikuttaneet siihen, että syyttäjä on tulkinnut pakkotyön kriteerin täyttyneen.³⁰⁰

Myös toisessa esitellyssä tapauksessa syyttäjä on päätenyt poliisin kanssa samaan lopputulokseen ja nostanut syytteen työperäisestä ihmiskaupasta. Tapauksessa on keino-elementin osalta katsottu täyttyneeksi samat asiat kuin ensimmäisessä tapauksessa, eli erehdyttäminen sekä riippuvainen asema ja turvaton tila. Myös tässä tapauksessa syyttäjä näyttäisi katsovan, että valtaanottaminen on tapahtunut siten, että henkilö on saatettu riippuvaiseen asemaan ja turvattomaan tilaan.³⁰¹

Tarkoitus-elementin osalta haastehakemuksessa on mainittu niin pakkotyö kuin ihmisarvoa loukkaavat olosuhteetkin. Pakkotyön osalta on pääteltävissä, että syyttäjä on sen osalta katsonut merkitykselliseksi muun muassa sen, että asianomistajan passi on ollut työnantajalla, ja ettei tällä ole ollut tosiasiallista paikkaa, minne mennä mikäli työsuhde päättyy. Näin ollen asianomistajalla ei siis olisi ollut todellisia mahdollisuuksia lopettaa työtä.³⁰²

²⁹⁸ HE 34/2004 vp, s. 95.

²⁹⁹ Haastehakemus 1, s. 2.

³⁰⁰ Haastehakemus 1, s. 2.

³⁰¹ Haastehakemus 2, s. 1-2.

³⁰² Haastehakemus 2, s. 2.

Kolmas tapaus on tapauksen oikeudellisen arvottamisen ja teeman valinnan kannalta kiinnostava. Tapausta oli tutkittu viiden asianomistajan osalta ihmiskauppana, mutta syyttäjä on nostanut asiassa kaikkien asianomistajien osalta syytteet vain kiskonnantapaisesta työsyrynnästä.³⁰³ Syyteharkintavaiheessa on siis tapahtunut jotain, minkä takia syyte on loiventunut työperäisestä ihmiskaupasta kiskonnantapaiseksi työsyrynnäksi. Haastehakemuksesta ilmenee, että syyttäjä on katsonut kaikkien asianomistajien osalta, että heillä on teetetty ylipitkiä työpäiviä, ja että heille on maksettu aivan liian pientä palkkaa. Tällä perusteella syyte on nostettu kiskonnantapaisesta työsyrynnästä.³⁰⁴ Tämä ei kuitenkaan vielä riitä siihen, että tapauksessa voitaisiin katsoa olevan kyse työperäisestä ihmiskaupasta.

Tapauksen esitutkimamateriaalin perusteella tapauksen olisi voinut katsoa vastaavan myös ihmiskaupan tunnusmerkistöä. Keinojen osalta kyseeseen voisi katsoa tulevan riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteerin. Henkilöille on maksettu aivan liian pientä palkkaa, he ovat työskennelleet käytännössä koko valveillaoloaikansa, heillä ei ole ollut vapaapäiviä, he ovat kaikki olleet kielitaidottomia (osaten vain kiinaa), he eivät ole olleet myöskään tekemisissä ravintolan ulkopuolisten henkilöiden kanssa, eikä heillä tosin ole ollut siihen aikaakaan. Henkilöt ovat majoittuneet rikoksesta epäiltyjen luona pienissä tiloissa, ja Kiinassa asuessaan ainakin osa henkilöistä on asunut suhteellisen köyhissä oloissa. Osa heistä on ollut sukua ravintolan omistajalle, ja kaikki ovat olleet kotoisin omistajan kanssa samasta kotikaupungista. Lisäksi esitutkinnan perusteella on aihetta epäillä, että vastaajat ovat joutuneet maksamaan ravintolan omistajalle ns. etukäteismaksun ennen Suomeen tuloaan, ja kun osa ei ole pystynyt tätä maksamaan, ovat he jääneet työnantajalle velkaa, joka on tullut maksaa takaisin työtä tekemällä usean vuoden ajan. Tältä ajalta kokkien palkat ovat olleet vain muutamia satoja euroja kuussa.³⁰⁵ Kaikki edellä kerrottu viittaa hyvin vahvasti siihen, että Kiinasta tulleiden kokkien olosuhteiden olisi hyvinkin voinut katsoa vastaavan ihmiskauppasäännöksen kriteeriä riippuvaisesta asemasta ja turvattomasta tilasta. Tietyissä tapauksissa kriteerin on katsottu täyttyvän jo paljon ”vähemmästäkin”.

Tapa-kriteerin osalta ainakin värvääminen ja majoittaminen tulisivat kyseeseen. Kiinasta tulleet kokit ovat asuneet epäiltyjen luona kaikki yhdessä ja samassa huoneessa, josta

³⁰³ Haastehakemus 3.

³⁰⁴ haastehakemus 3, s. 1-4.

³⁰⁵ Etptk 3, s. 6–12.

heidät on päivittäin kuljetettu työpaikalle ja iltaisin sieltä pois. Näyttäisi selvältä, että majoitus on järjestetty nimenomaan heidän työskentelynsä takia. Heidät on myös rekrytoitu Suomeen Kiinasta siten, että joku työnantajan sukulainen on käynyt sopimassa Kiinassa asiasta heidän kanssaan. Tapahtumat voisi mieltää myös henkilöiden valtaanottamiseksi, sillä viitteitä siihen suuntaan löytyy. Tämä ei kuitenkaan ole välttämätöntä, sillä ihmiskaupan tunnusmerkistön täyttymiseen riittää, että kustakin elementistä – keinot, tapa, tarkoitus – täyttyy vähintään yksi tekijä.

Tapauksessa olisi voitu katsoa täytyneeksi myös pakkotyön ja ihmisarvoa loukkaavien olosuhteiden kriteerit. Verrattuna muihin analysoituihin tapauksiin pakkotyön kannalta, olisi kyseisessä tapauksessa esimerkiksi mahdollinen velka voinut viitata pakkotyöhön tai mahdollisesti ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin huomioon ottaen myös muut tapauksen olosuhteet. Oli myös aihetta epäillä, että asianomistajat olivat velkaa epäilyille niin, että heillä ei ollut tosiasiallisia mahdollisuuksia irtaantua työstä. Heidän taloudelliset ja sosiaaliset olonsa olivat heikot.³⁰⁶

Lopputulema syyteharkinnassa kuitenkin oli, että tapauksessa ei ollut todennäköisiä syitä epäillä työperäistä ihmiskauppaa. Esitutkinta-aineiston perusteella kuitenkin näyttäisi siltä, että kyseessä ei ollut niinkään oikeuskysymyksiin kohdistuva epävarmuus siitä, vastasiko epäilty tapahtumainkulku työperäisen ihmiskaupan tunnusmerkistöä. Kallistun sille kannalle, että kyseessä ovat olleet enemmänkin näyttöön liittyvät tekijät.³⁰⁷

Neljäs tapaus oli Suomen ensimmäinen langettavaan työperäiseen ihmiskauppatuomioon johtanut tapaus. Oikeudellisen arvottamisen kannalta tapaus näyttääkin suhteellisen selvältä, sillä tapahtumainkulusta on löydettävissä tekijöitä, jotka vastaavat melko hyvin hallituksen esityksessä annettuja konkreettisia esimerkkejä siitä, mitä ihmiskauppasäännöksen tunnusmerkistön täyttymiseen vaaditaan. Lisäksi tapauksessa on ollut ”vain” kaksi asianomistajaa ja kaksi epäiltyä, mikä helpottaa tapauksen hahmottamista.

Keinoelementistä on taas katsottu täytyneeksi riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan sekä erehdyttämisen kriteerit. Tähän ovat viitanneet monet aineistosta ilmenneet ”selvät” ja samat merkit kuin muissakin tapauksissa. Lisäksi tapauksessa näytettäisiin annetun toisen

³⁰⁶ Etptk 3, s. 6-12.

³⁰⁷ Tapauksen syyttäjän antama haastattelu viittaa myös tähän (Haastateltu 3). Haastateltu totesi, ettei tapauksessa ollut näyttöä ihmiskaupan tueksi.

asianomistajan raskaudelle merkitystä turvatonta tilaa lisäävänä seikkana. Myöskin uhrien vapaa-ajan kontrollointia on katsottu tapahtuneen, vaikka asianomistajia ei ole varsinaisesti esimerkiksi rangaistusten uhalla estetty liikkumasta työpaikan ja asunnon ulkopuolella.³⁰⁸ Tosiasiallinen tilanne on kuitenkin ollut sellainen, ettei siihen ole ollut mahdollisuutta.

Erehdyttämisen osalta samoin kuin tapauksessa 1, on tässäkin katsottu riittäväksi se, että vaikka palkasta ja työajoista ei ollut puhetta ennen Suomeen tuloa, niin se, että henkilö oli voinut olettaa saavansa työstä palkkaa, on tosiasiallisesti täyttänyt erehdyttämisen kriteerin.³⁰⁹

Syyttäjä on haastehakemuksessa katsonut, että asianomistajat on saatettu pakkotyöhön. Asianomistajilla ei ole ollut tosiasiallisia mahdollisuuksia irtautua työstä muun muassa velkasuhteen takia. He ovat olleet heikossa taloudellisessa ja sosiaalisessa asemassa, jota vastasyntynyt lapsi on vielä ennestään heikentänyt.

Haastehakemuksessa on mainittu tarkoitus-elementin osalta vain pakkotyö, mutta tapahtumien voitaisiin luultavasti arvottaa vastaavan myös asianomistajien saattamista ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin, joiden yksi vastine tosielämässä on velkaorjuuteen saattaminen. Varsinkin toiselle asianomistajalle oli ilmoitettu, että tämän tulee maksaa heille Suomeen pääsystä 10 000 euroa tekemällä heille työtä määrittelemättömän ajan.

Oikeuskysymysten puolesta yksi kiinnostavin aineistoon kuuluva tapaus on tapaus 5, jossa epäiltiin helsinkiläisessä ravintolassa harjoitetun ihmiskauppaa.³¹⁰ Tapauksen esitutkinta-aineistosta on löydettävissä todella paljon viitteitä työperäisestä ihmiskaupasta, mutta silti syyte on nostettu ”vain” törkeästä kiskonnasta. Tapauksessa ainakin tekotapa on katsottava täytyneeksi, sillä epäillyt olivat ainakin majoittaneet ja vastaanottaneet asianomistajan. Myös teon tarkoitus-kriteerin täyttymisen eli pakkotyön puolesta oli runsaasti viitteitä; asianomistajan passi oli takavarikoitu, hän oli velkasuhteessa työnantajiin ja teki sen vuoksi useita kuukausia työtä ilman palkkaa, lisäksi hänen liikkumisvapauttaan oli ainakin jollain tasolla rajoitettu, tai hänellä ei tosiasiallisesti ollut siihen mahdollisuuksia (kieli- ja lukutaidottomuus, paikallistuntemuksen puute, vapaa-ajan puute).

Työperäinen ihmiskauppa näyttääkin loivenneen törkeäksi kiskonnaksi, koska syyttäjä on katsonut, ettei keino-elementti ole täyttynyt. Tyypillisimmin käytettyjä keinoja ovat

³⁰⁸ Etptk 4, s. 6-9.

³⁰⁹ Etptk 4, s. 6.

³¹⁰ Etptk 5.

erehdyttäminen ja riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan hyväksikäyttö. Nyt käsillä olevassa tapauksessa ei ollut niin selviä viitteitä erehdyttämisestä kuin muissa tutkielman tapauksissa. Palkaksi oli sovittu esitutkinnan mukaan 400 euroa, ja tällaista palkkaa asianomistaja myös sai silloin, kun ei joutunut lyhentämään velkaansa työnantajilleen. Työpäivät olivat pidempiä ja raskaampia kuin uhri oli olettanut, mutta käsittääkseni syyttäjä on silti katsonut, ettei erehdyttäminen ole ollut tarpeeksi merkittävää ja koskenut kokonaisuuden kannalta niin olennaisia seikkoja kuin hallituksen esityksessä tarkoitetaan.³¹¹

Keino-elementin osalta riittäisi kuitenkin, että yksi tunnusmerkistössä luetelluista keinoista katsotaan täytyneeksi. Nyt kyseessä olevassa tapauksessa olisi mielestäni ollut mahdollista katsoa, että asianomistajan riippuvaista asemaa ja turvatonta tilaa oli käytetty hyväksi. Vertailemalla tapausta muihin aineiston tapauksiin huomataan useita yhtäläisyyksiä. Asianomistaja oli muun muassa vaikeassa taloudellisessa tilanteessa kehnon palkan, Kiinassa syntyneiden velkojen ja Suomessa työnantajilta otetun velan takia. Hän asui ainakin aluksi työnantajien luona, hän ei osannut suomen kieltä ja oli lukutaidoton, joten hän oli työnantajistaan riippuvainen arkisten asioiden hoidossa. Hänellä ei myöskään ollut juuri tosiasiallisia mahdollisuuksia liikkua vapaasti. Hänen passinsa oli takavarikoitu. Tutkielman aineiston muissa tapauksissa kaikki edellä luetellun kaltaiset seikat ovat riittäneet täyttämään riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteerin. Mielestäni tapauksessa olisi siis ollut mahdollista oikeuskysymysten puolesta nostaa syyte myös ihmiskaupasta.

Tapausten esitutkinta- ja haastehakemusaineiston läpikäynti valottaa erinomaisesti sitä, kuinka haasteellisia työperäisen ihmiskaupan tapaukset oikeudellisen arvottamisen näkökulmasta voivat olla. Analyysin valossa näyttäisi siltä, että erityisesti valtaanottamisen tulkinta on mielenkiintoinen. Ihmiskaupan tunnusmerkistössä valtaanottaminen kuuluu tapa-elementin alaisuuteen, riippuvainen asema ja turvaton tila sen sijaan keino-elementtiin. Käytännön soveltamistilanteissa kuitenkin näyttäisi siltä, että nämä kaksi elementtiä yhdistyvät ja ovat ikään kuin päällekkäisiä.

Pakkotyön ja riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan käsitteet ovat myös sellaisia, että usein jonkin pelkän yksittäisen tosiseikan ei voida katsoa vastaavan esimerkiksi pakkotyötä. Kyse on useiden tosiseikkojen aikaansaamasta *yhteisvaikutuksesta*, siitä miten

³¹¹ HE 34/2004 vp, s. 95.

niitä on arvotettava yhdessä tarkasteltuna. Tarkastelluissa tapauksissa pakkotyöhön viittaaviksi tosiseikoiksi on katsottu muun muassa passin haltuunotto, velkasuhde, sukulaisuussuhde, heikko taloudellinen tilanne, heikko sosiaalinen tilanne ja se, että asianomistajat ovat lähettäneet rahaa sukulaisilleen kotimaahansa elättääkseen heidät. Ihmiskaupan kuvaileminen *kokonaisvaltaisena rikoksena* näyttäisikin osuvan oikeaan. Vaikka tuleekin muistaa, että syyttäjän tekemä tapahtumien oikeudellinen arvottaminen ei sido tuomioistuinta, on selvää, että syyteharkinnalla on vaikutus siihen, millaisen aineiston pohjalta päätösharkinta tuomioistuimessa tehdään. Syyttäjän tapahtumista muodostama oikeudellinen kuva määrää sen, millaisia oikeustositseikkoja hän valitsee syytteen teonkuvaukseen.

Esimerkiksi tapauksessa neljä esitutkimamateriaalista ilmeni asianomistajien kertomana, että ainakin toinen asianomistajista on ollut velkasuhteessa vastaajiin. Tällaisella tekijällä voi olla ratkaiseva merkitys arvioitaessa sitä, onko pakkotyön käsitteen katsottava täyttyneen. Syyttäjä ei kuitenkaan teonkuvauksessaan ole vedonnut tähän velkasuhteeseen, vaikka onkin maininnut asianomistajan heikon taloudellisen tilanteen, johon velkasuhde on toki vaikuttanut. Erinomaisena esimerkkinä käy myös tapaus kolme, jossa syyttäjä on päättänyt nostaa syytteet ihmiskaupan sijasta kiskonnantapaisesta työsyrynnästä. Teonkuvauksessa on tuotu esiin vain kiskonnantapaisen työsyrynnän tunnusmerkistön kannalta relevantit tosiseikat, jolloin tuomioistuimella ei päätösharkinnassaan ole ollut mahdollisuutta ottaa muihin tosiseikkoihin kantaa, vaikka ne olisivatkin tulleet esille oikeudenkäynnissä.

6.2.2 Syyttäjien haastattelut

Tutkielmaa varten haastattelemini syyttäjien haastatteluista käy ilmi, millaisia asioita he näkevät oikeudelliselta kannalta haasteellisina työperäisen ihmiskaupan tapauksissa.

Kaikkien haastateltujen kertomuksista kävi ilmi, että ihmiskaupan tunnusmerkistötekijöistä haastavin on teon tarkoitus, eli työperäisen ihmiskaupan tapauksissa käytännössä useimmiten toisen henkilön pakkotyöhön saattaminen. Haastateltava 2 totesi, että ongelma on nimenomaan pakkotyön tulkinta ja se, ettei siitä tunnu olevan olemassa yhtä selkeää määritelmää, vaan lain taustatöissäkin on viitattu sen osalta erilaisiin kansainvälisiin sopimuksiin. Haastateltu 3 toi esiin sen, että lain taustatöissä on viitattu ILO:n sopimukseen, jossa pakkotyö on määritelty työksi tai palvelukseksi, jota jonkun

rangaistuksen uhalla vaaditaan henkilöltä tai johon ei ole vapaaehtoisesti tarjoutunut. Kyse voidaan siis tulkita olevan siitä, että työtä ei voi halutessaan lopettaa. Rangaistus mielletään kenties usein fyysiseksi, mutta syyttäjä korosti, että hänen tapauksissaan rangaistus on ollut aina psyykkinen, eli mitään fyysistä estettä lopettaa työtä ei ole ollut. Tapausten oikeudellisessa arvottamisessa on siis ollut kyse sen miettimisestä, ovatko olosuhteet olleet sellaiset, ettei henkilöllä ole ollut muuta vaihtoehtoa kuin tehdä työtä annetuilla ehdoilla.³¹² Myös haastateltu 4 painotti tätä näkökulmaa.³¹³

Keino-elementeistä myös riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteerin osa syyttäjistä koki edelleen haastavaksi.³¹⁴ Syy oli juuri käsitteen tulkinnanvaraisuus ja se, että kyse on arvostusta vaativasta käsitteestä. Sen alaisuuteen koettiin hankalaksi subsumoida konkreettisten tapahtumien tosiseikkoja, koska konkreettisesti tapauksessa tuntui vaikealta arvottaa, millainen tosielämän tapahtumainkulku todellisuudessa saa aikaan sellaisen riippuvaisen ja turvattoman tilan, että se on riittävä ihmiskaupan tunnusmerkistön tarkoittamassa mielessä. Haastattava 1 nosti esiin oikeudellisena haasteena myös sen, että vaikka työperäisestä ihmiskaupasta on annettu jo jonkin verran tuomioita, se ei ole vielääkään sillä tapaa selvä rikostyyppi, että voitaisiin puhua työperäisen ihmiskaupan tyyppitapauksesta. Jokainen tapaus on siis erilainen kuin edellinen, ja soveltamiskysymykset pitää ratkaista aina uudelleen.³¹⁵

Haastateltu 2 nosti myös esille tunnusmerkistön monimutkaisuuden, eli haasteita vaikuttaisi tuovan myös se, että työperäisen ihmiskaupan tapauksissa kolmen eri osaelementin tulee täytyä.³¹⁶ Myös haastateltu 3 viittasi oikeudellisena haasteena siihen, että tunnusmerkistö on niin monipolvinen.³¹⁷

6.3 Todistusharkinta

6.3.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi

Empiirisen aineiston pohjalta on mahdollista nostaa esiin myös niitä konkreettisia tekijöitä, jotka ovat todellisissa työperäisen ihmiskaupan tapauksissa aiheuttaneet näytöllisiä

³¹² Haastateltu 2.

³¹³ Haastateltu 4.

³¹⁴ Haastatellut 1 ja 2.

³¹⁵ Haastateltu 1.

³¹⁶ Haastateltu 2.

³¹⁷ Haastateltu 3.

ongelmia. Seuraavassa pyrin nostamaan esiin luvussa 6.1 esitettyjen tapausten pohjalta tiettyjä seikkoja, jotka ovat luultavasti aiheuttaneet syyteharkinnassa todistusharkintaan haasteita. Erityisesti tapaukset 3 ja 2 ovat mielenkiintoisia todistusharkinnan näkökulmasta.

Ensinnäkin tapaus 2 on kiinnostava, koska siinä on ollut kyse sana vastaan sana – tilanteesta. Asianomistaja on kuulusteluissa tuonut ilmi laajasti seikkoja, joiden voidaan katsoa vastaavan ihmiskaupan tunnusmerkistön elementtejä. Epäillyt sitä vastoin ovat kiistäneet tällaiset seikat. Tämä asetelma on usein kyseessä työperäisen ihmiskaupan tilanteissa, joten siinä ei sinällään ole mitään erikoista. Mikä kuitenkin tekee tapauksesta mielenkiintoisen on se, että tapauksessa kuullut todistajat ovat kaikki lähes järjestäen kumonnet sellaiset väitteet, joihin asianomistaja on kertomuksissaan viittannut. Tällainenkaan tilanne ei työperäisen ihmiskaupan tapauksissa ole erikoinen silloin, jos todistajat ovat esimerkiksi myös ulkomaalaisia ja jonkinlaisessa riippuvuussuhteessa työnantajaan. Tällöin heidän kertomuksiensa luotettavuus voidaan aiheellisesti asettaa kyseenalaiseksi. Nyt kyseessä olevassa tapauksessa todistajat eivät kuitenkaan olleet tällaisessa asemassa, vaan vaikka myös asianomistajan kollegoita oli kuultu, he olivat pääasiassa suomalaisia henkilöitä.

Tapauksessa näyttääkin olleen pitkälti kyse kertomusten luotettavuuden arvioinnista. Näyttäisi siltä, että esimerkiksi joidenkin todistajien kertomusten osalta syyttäjä on epäillyt niiden luotettavuutta muun muassa siksi, että he ovat olleet sukulaisuus- tai ystäväsuhhteessa epäiltyyn. Jo aiemmin tutkielmassa on käynyt ilmi, että kun syyttäjä arvioi henkilötodisteita kirjallisessa muodossa, luotettavuuden arvioinnissa huomio saattaa helposti kohdistua esimerkiksi juuri sukulaisuussuhteisiin ja muihin tämän kaltaisiin seikkoihin. Kuten Jonkka on todennut, kirjallisessa muodossa kertomusta tarkastellessa huomio kiinnittyy helposti *kertomuksen luotettavuuden sijasta kertomuksen antajan luotettavuuteen*. Kertomuksen syntymekanismin arvioinnissa tarvittavia tietoja (aputosiseikkoja) ei nimittäin syyteharkintavaiheessa juurikaan ole käytettävissä.³¹⁸

Tapauksessa 3 syyttäjä puolestaan siis päätyi todistusharkinnassaan erilaiseen tulokseen kuin poliisi esitutkinnassa ja päätti nostaa syytteet kiskonnantapaisesta työsyrynnästä. Luvussa 6.2.1 on kuitenkin käynyt ilmi, että tapauksessa näytti olleen paljon työperäiseen ihmiskauppaan viittaavia piirteitä. Luvussa esitin epäilyn siitä, että syyteharkinnassa ei

³¹⁸ Jonkka 1991, s. 215.

olisi ollut niinkään kyse tapauksen oikeudellisesta arvottamisesta kuin näytöllisistä vaikeuksista. Tapauksen näyttömateriaalista noin puolet näytöstä koostui henkilötodisteista eli vastaajien sekä asianomistajien esitutkintakertomuksista.

Näytöllisten ongelmien ydinkysymys tapauksessa näyttäisi olleen se, että Kiinasta rekrytoidut kokit, joiden epäiltiin joutuneen ihmiskaupan uhreiksi, itse kiistivät hyvin järjestelmällisesti mitkään sellaiset tosiseikat, joiden olisi voitu katsoa vastaavan ihmiskaupan tunnusmerkistön osatekijöitä, kuten riippuvaista asemaa ja turvatonta tilaa, erehdyttämistä, valtaanottamista ja pakkotyötä. He kertoivat tullessa Suomeen omasta tahdostaan töihin, saavansa sitä palkkaa kuten oli sovittu, tekevänsä kahdeksan tunnin pituisia työpäiviä, ja että heillä on vapaa-aikaa, jolloin he muun muassa matkusteleivat, käyvät kävelyllä ja surffailevat netissä. Minkäänlaisen velkasuhteen työnantajiin nähden he kiistivät jyrkästi.³¹⁹

Toisaalta taas tapauksessa asianomistajina olevat tarjoilijat ja yksi Suomesta käsin ravintolaan rekrytoitu kokki kertoivat esitutkinnassa aivan erilaisen tarinan kuin ihmiskaupan uhreiksi epäillyt kokit. Omalta osaltaan he totesivat, että vaikka työolot ovatkin heikot ja palkka kehno, eivät he ole olleet riippuvaisessa suhteessa työnantajiinsa, sillä heillä on kontakteja ja suhteita muihin ihmisiin työpaikan ulkopuolella, osa heistä opiskeli ja he asuivat omissa asunnoissaan. Kiinasta rekrytoitujen kokkien osalta he taas kertoivat melko yhteneväisesti, että heidän työolonsa olivat surkeat. He olivat töissä lähestulkoon koko hereilläoloaikansa viikon jokaisena päivänä ilman lomia. He asuivat työnantajien luona ja heidät tuotiin töihin joka päivä ja vietiin sieltä pois. He eivät osanneet kieltä eivätkä kyenneet hoitamaan itsenäisesti mitään arkisia käytännön asioita. Heillä ei ollut minkäänlaisia kontakteja työpaikan ulkopuolella, eivätkä he tehneet mitään muuta kuin työtä. Lisäksi heidän oletettiin olevan velkaantuneita työnantajiinsa nähden niin, että heidän oli pakko työskennellä työnantajille kaksi vuotta lyhentääkseen velkansa. Lisäksi heidän yleissivistyksensä tason katsottiin olleen matala ja että ainakin osa heistä oli rekrytoitu Suomeen, vaikka heillä ei ollut minkäänlaista kokin koulusta.³²⁰ Vastaajat olivat esitutkinnassa kieltäneet jyrkästi syylistyneensä ihmiskauppaan.³²¹

Syyteharkintavaiheessa syyttäjän todistusharkinnassa lienee siis ollut kyse ns. sana vastaan sana- tilanteesta. Vaikka ihmiskaupan puolesta puhuvia seikkoja on ollut runsaasti, ne ovat

³¹⁹ Etptk 3, s. 24–36 ja s. 49–61.

³²⁰ Etptk 3, s. 14 – 23, 37 – 47 ja 62 – 97.

³²¹ Etptk 3, s. 98 – 135.

tulleet ilmi muiden kuin itse ihmiskauppa-asiaa asianomistajina olleiden kertomuksista. Ne ovat siis olleet eräänlaista ”tukitodistelua” eli kuulopuhetodistelua joka ei ole niin vahvaa kuin varsinainen todistelu.³²² Lisähaasteita on aiheuttanut se, että kaksi Kiinasta rekrytoitua kokkia, jotka olivat työpaikalla kertoneet muille muun muassa velkaantumisasioista, olivat ehtineet lähteä Suomesta, luultavasti takaisin Kiinaan. Heidän kertomuksiaan ei siis saatu esitutkinnassa lainkaan.

Tapauksen näytöllisiä ongelmia voi havainnollistaa aiemmin tutkielman todistusharkintaa koskevassa luvussa esitetyn avulla. Luvussa 4.2 on pohdittu näytön luotettavuuteen liittyvää problematiikkaa ja esitelty muun muassa todistajanpsykologiassa kehiteltyjä kokemussääntöjä, joiden avulla henkilötodisteiden eli kertomusten luotettavuutta voidaan arvioida. Yksi tapauksen suurimmista näytöllisistä ongelmista lieneekin liittynyt juuri siihen, miten luotettaviksi tapauksen henkilötodisteet voidaan arvioida. Virhelähteet voivat liittyä muun muassa kertomuksen antajan *erehdykseen* tai siihen, että kertomus on kertojan *mielikuvituksen tuotetta*.

Tarkastellaan tapauksen kertomuksia ensin erehtymisen näkökulmasta. Kertomus todisteena voidaan purkaa ns. todisteketjuksi, joka voidaan ilmaista esimerkiksi muodossa havainto – muistikuva – kertomus. Tapauksessa tarjoilijoiden kertomuksia on hyödyllistä lähestyä tästä näkökulmasta. He ovat esitutkinnassa kertoneet muun muassa, että kokit olisivat joutuneet maksamaan ns. kynnysrahaa Suomeen pääsystä ja täten olisivat velkaa epäillyille, että nämä olisivat riippuvaisessa asemassa työnantajiinsa, ja että he eivät tee mitään muuta kuin töitä. Kertomuksista käy ilmi, että osittain tarjoilijoiden kertoma on perustunut heidän kuulemaansa kokilta, joka oli jo tutkintahetkellä ehtinyt lähteä takaisin Kiinaan. Tässä piilee monta virhelähdettä. Ensinnäkin kokki, jolta he ovat asian kuulleet, on voinut itsekkin erehtyä tai suoranaisesti valehdella. Toisekseen heidän muistikuvansa asiasta riippuu siitä, miten he ovat kuulemansa käsittäneet. Kyse on myös siitä, miten he muistavat asian ja lisäksi vielä, miten he ovat tiedon eteenpäin välittäneet. Erityisesti siltä osin, mitä tarjoilijat ovat kertoneet kokkien riippuvaisesta asemasta, tulee kiinnittää huomiota siihen, miten he ovat näkemänsä ja havainnoimansa käsittäneet. Havaintohan ei koskaan ole ns. puhdas vaan siihen liittyy aina havaitsijan *käsittämistä, merkityksen antamista*. Millaisen merkityksen kertojat ovat antaneet havaitsemilleen tapahtumille, joiden perusteella he ovat tehneet päätelmät riippuvaisesta asemasta?

³²² Ks. Tukitodistelusta lisää mm. Lainpelto 2012. Kuulopuhetodistelun ongelmallisuudesta myös Frände 2012, s. 608–609.

Kokkien – eli tapauksessa epäiltyjen ihmiskaupan uhrien – kertomuksien luotettavuuden osalta tulee huomiota kiinnittää myös siihen, että kertomus voi olla silkkaa mielikuvituksen tuotetta eli suoranaista valehtelua. Toki tämä on mahdollista myös tarjoilijoiden kertomusten osalta. Syitä siihen, miksi ihmiset valehtelevat, voi olla mitä erilaisimpia. Kertomusta arvioidessa tulisikin huomioon ottaa sekä kertojan persoona, motiivit ja ulkoiset olosuhteet. Kyseisessä tapauksessa tuleekin ottaa huomioon mahdollisuus siihen, että kokit ovat pelänneet työnantajiaan ja lisäksi myös kunnioittaneet heitä, sillä he ovat olleet kaikki kotoisin samalta seudulta toisen epäillyn kanssa, joka on ollut varakas ja arvostettu henkilö. He ovat myös voineet olla sellaisessa henkisessä riippuvuussuhteessa, että eivät ole voineet kertoa tilanteestaan totuudenmukaisesti.

Todisteketjuun havainto – muistikuva – kertomus voidaan lisätä todistelenkkejä. Erityisesti syyteharkinnassa lisälenkin aiheuttaa se, että kertomus on kirjattu ylös. Syyttäjä siis arvioi todistetta vain välillisesti kuulematta kertomusta suullisesti. Myös kirjaaminen voi vaikuttaa kertomuksen luotettavuuteen. Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa joudutaan usein myös käyttämään tulkkia, mikä myös lisää virhelähteitä huomattavasti. Tässäkin tapauksessa kaikkia asianosaisia on kuultu tulkin välityksellä, mikä on otettava huomioon kertomusten totuusarvoa määriteltäessä.

Luotettavuuden arvioinnin osalta tapauksesta voidaan nostaa esiin vielä kirjallisten todisteiden luotettavuus. Esitutkinta-aineisto sisälsi runsaan määrän työvuorolistoja ja palkanmaksuaineistoa. Tapauksen epäillyt pyrkivät tällä tavoin osoittamaan, että työntekijät eivät ole tehneet yliptkiä työpäiviä, ja että heille on maksettu tarpeeksi palkkaa. Syyttäjän onkin tullut harkita, millainen relevanssi tällaisella aineistolla teeman kannalta on. Todistaako se teemaa vastaan, eli että työntekijöillä ei olisi teetetty liikaa töitä vailla asiallista palkkaa? Tässä arvioinnissa on otettava huomioon se, kuinka luotettavia todisteet ovat. Tähän luotettavuusarvioon puolestaan vaikuttaa se, millä tavalla tuo kirjallinen todistusaineisto on syntynyt. Ketkä sen ovat laatineet ja missä olosuhteissa?

Kaikkien tapauksien osalta on todistusharkinnan kannalta syytä nostaa esiin todisteiden erottelu *suoriin ja välillisiin todisteisiin*. Suora todistustositseikka kertoo teemasta suoraan, kun taas välillinen aihetodistelu kertoo teemasta vain välillisesti, siitä tehtävien johtopäätösten kautta ja kenties vasta yhdessä muiden todisteiden kanssa. Tapauksissa ovat ensinnäkin olleet arvioitavana todistustositseikat, jotka todistavat erehdyttämisen, riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan sekä pakkotyön todellisuutta vastaavista

tosiseikoista. Todistusteemana on siten ollut esimerkiksi erehdyksen kohdalla se, mitä työhön otetulle henkilölle on kerrottu työajoista ja palkkauksesta etukäteen, ja toisaalta millaisia työajat ja palkkaus ovat olleet todellisuudessa. Riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan tosielämän vastineita ovat esimerkiksi uhrin perhe-, sukulaisuus-, työ-, vuokra- tai velkasuhde tekijään tai se, että uhri on sosiaalisesti tai taloudellisesti hyvin vaikeassa tilanteessa. Pakkotyötä tosielämässä vastaavana tosiseikkana voi olla vaikkapa se, että henkilö joutuu työskentelemään velkasuhteensa nojalla, tai että hän tekee työtä rangaistuksen uhalla.

Kuten edellä esitetystä huomaamme, työperäisen ihmiskaupan tunnusmerkistöä *todellisuudessa vastaavat tapahtumainkulut* eli tosiseikat eivät ole sellaisia seikkoja, joiden tueksi voitaisiin esittää juurikaan suoraa todistelua. Ne eivät useinkaan ole fyysisesti havaittavia tosiseikkoja. Todistelussa joudutaan siis turvautumaan aihetodisteluun. Todistustosiseikkoina ovat seikat, joiden nojalla on mahdollista tehdä johtopäätöksiä todistusteemasta. Todistusmekanismin selvittäminen edellyttää kokemussääntöjen käyttöä. Aiemmin tutkielmassa on esitetty, että erityisesti henkilöiden käyttäytymiseen sovellettavat kokemussäännöt ovat usein yleistyksiä ja siten suhteellisen heikkoja kokemussääntöjä. Huomaamme myös, ettei tapauksissa ole ollut käytettävissä sellaista näyttöä, johon sovellettava kokemussääntö antaisi todisteelle numeerisen näyttöarvon.

Tapauksien analyysin pohjalta voidaan vielä tehdä huomio kokonaisvaltaisen näytönarvioinnin käytöstä tapauksissa. Ns. rakenteellista näyttöarvoa on kritisoitu siitä, että todisteille annetaan usein kokonaiskuvan kannalta sopiva merkitys ottamatta huomioon, että niistä voisi vetää muunkinlaisia johtopäätöksiä. Mielestäni kaikki edellä analysoidut tapaukset osoittavat kuitenkin, että mikäli tapauksia olisi lähdetty arvioimaan pelkästään yksittäisten todisteiden ja niiden yhteenlaskettujen näyttöarvojen kautta, kovinkaan moni tapaus olisi tuskin edennyt tuomioistuimeen asti ainakaan ihmiskauppana. Mikäli tapauksissa olisi arvioitu esimerkiksi riippuvaista asemaa ja turvatonta tilaa todellisuudessa vastaavia tosiseikkoja määrittämällä niistä todistaville todistustosiseikoille yksittäiset näyttöarvot, olisivat ne luultavasti jääneet hyvin alhaisiksi. Teemasta todistavat todistustosiseikat saivat todistusoikeudellista relevanssia vasta, kun niitä tarkasteltiin yhdessä.

Mikäli yksittäisille todisteille määritellyt näyttöarvot olisi vielä laskettu yhteen soveltaen niitä matemaattisia kaavoja, joihin on viitattu aiemmin tutkielman luvussa 2.3.4, olisi

yhteinen näyttöarvo luultavasti ollut matala. Jotta ylipäänsä syyttäjä voi syyteharkinnassaan tulla siihen lopputulokseen, että näytön puolesta kyseessä voisi olla ihmiskauppatapaus, näyttäisi olevan välttämätöntä tarkastella todisteita myös kokonaisvaltaisesti, ihmiskauppahypoteesin valossa. Tämä ei tarkoita, että vaihtoehtoiset hypoteesit saisi unohtaa, vaan todisteita on arvioitava myös vaihtoehtoisten tapahtumainkulkujen valossa.

6.3.2 Syyttäjien haastattelut

Näytöllisistä seikoista haastatellut syyttäjät nostivat esiin monia todistusharkintaan liittyviä näkökohtia liittyen sekä todisteiden luotettavuuden että relevanssin arvioimiseen. Lisäksi he toivat esiin myös muita konkreettisia seikkoja, jotka liittyvät lähinnä siihen, miksi näyttöä on hankala saada.

Luotettavuuden arvioinnin osalta moni haastatelluista kertoi, että monet asianomistajat eivät usein uskalla tai halua puhua kokemistaan asioista avoimesti ja totuudenmukaisesti. Haastateltu 3 totesi, että asianomistajat vähintäänkin ”silottelevat” asioita. Myös kulttuuriset seikat nostettiin esiin siinä valossa, että monet vieraskulttuuriset asianomistajat saattavat pitää tilannettaan ”normaalina” eivätkä välttämättä hahmota tulleeensa hyväksikäytetyiksi. Tämä vaikuttaa luotettavuuden arviointiin nimenomaan sitä kautta, miten henkilöt ovat mieltäneet kokemansa tapahtumat.³²³

Luotettavuuden osalta nostettiin esiin myös tulkkien käyttö. Muun muassa haastateltu 3 kertoi, että tulkin käyttö saattaa aiheuttaa kertomusten muuttumista. Myös kertomusten moninkertainen vastaanotto saattaa muuttaa kertomuksia, ja usein ne muuttuvat viimeistään hovioikeudessa.

Osa syyttäjistä oli myös sitä mieltä, että henkilötodisteiden arviointi kirjallisessa muodossa on ehdottomasti hankalampaa kuin suullisten kertomusten arvioiminen. He painottivat syyttäjän ja poliisin tiivistä yhteistyötä esitutkintavaiheessa, jotta kertomusten luotettavuutta olisi mahdollista arvioida edes jollain tasolla.³²⁴

Samoin kuin haastavimmista oikeuskysymyksistä kysyttäessä, myös näyttökysymyksistä syyttäjät näkivät haastavimpana toteennäytettävänä tunnusmerkistötekijänä pakkotyön ja

³²³ Haastateltu 3 ja 2.

³²⁴ Haastatellut 1, 2 ja 4.

sen, että uhreilla ei ole ollut muuta tosiasiallista mahdollisuutta kuin jatkaa työntekoa.³²⁵ Etenkin pakkotyön toteennäyttämisen osalta haasteena nostettiin esiin se, että kirjallisia todisteita esimerkiksi velasta ei juuri koskaan ole saatavissa. Näin ollen velan olemassaolon osoittaminen tapahtuu lähinnä todistajien ja asianomistajien kertomusten kautta.³²⁶ Kirjallisten todisteiden puute ihmiskaupan tapauksissa koettiin muutenkin näytölliseksi haasteeksi.

Kysyin haastateltavilta vielä lopuksi yleisellä tasolla, soveltavatko he syyteharkinnassaan näyttöä arvioidessa jonkinlaisia todistusharkintametoodeita. Jokainen haastatelluista kielsi soveltavansa ainakaan tietoisesti mitään metodia. Samoin erilaisten kokemussääntöjen käytön osalta kysyin, ovatko he tutustuneet todistajanpsykologiassa kehitettyihin tai muihin erilaisiin kokemussääntöihin. Syyttäjä 1 totesi, että kokemussäännöt tulevat intuitiivisesti maalaisjärjen perusteella. Hän totesi kylläkin, että ihmiskaupan tapauksissa voisi olla hyödyllistä tutustua tällaisiin kehiteltyihin kokemussääntöihin ja käyttää niitä apunaan.

6.4 Näytön riittävyys

6.4.1 Esitutkinta- ja haastehakemusaineiston analyysi

Syyttäjän on syyteharkintaprosessin lopuksi arvioitava, onko saavutettu näyttö riittävää siinä määrin, että käsillä on todennäköisiä syitä epäillyn syyllisyyden puolesta. Mikäli näin on, syyte on nostettava. Näytön riittävyyden arvioinnissa syyttäjän tulee arvioida, ylittääkö saavutettu näyttö syytekynnyksen. Teoriassa tämä tapahtuisi – kuten luvussa 2.4 esitetty – vertaamalla saavutettua näyttöarvopistettä syytekynnyspisteeseen. Koska todellisuudessa syyttäjät kuitenkin tuskin määrittelevät näytölle – ainakaan työperäisen ihmiskaupan tapauksissa – mitään numeerista kokonaisnäyttöarvoa, tapahtuu riittävyyden arviointi lopulta intuitiivisesti. Kyse on syyttäjän subjektiivisesta todennäköisyydestä, tietyt rationaalisuusvaatimukset täyttävästä *uskomuksesta* jonkin seikan totuuteen.³²⁷

Tarkastelluista viidestä tapauksesta, joita oli siis esitutkinnassa käsitelty ihmiskauppana, kolmessa myös nostettiin syytteet ihmiskaupasta. Kahdessa tapauksessa tutkinta loiveni syyteharkintavaiheessa kiskonnantapaiseksi työsyrynnäksi ja törkeäksi kiskonnaksi.

³²⁵ Haastatellut 3 ja 4.

³²⁶ Etenkin syyttäjä 1 painotti kirjallisten todisteiden puutetta merkittävänä näytöllisenä haasteena.

³²⁷ Jonkka 1991, s. 21 ja s. 45 ja Lappalainen 2003, s. 546.

Kolmessa tapauksessa näytön on siis katsottu olleen riittävää ja ylittäneen syytekynnyksen. Kahdessa tapauksessa syytekynnys ei jostain syystä ole ylittynyt.

Tapauksessa 1 on syyteharkinnassa päädytty katsomaan, että ”todennäköiset syyt”-vaatimus on täyttynyt. Merkityksellistä näytön riittäväksi katsomisen kannalta on ilmeisesti ollut se, että tapauksessa asianomistaja on kertonut hyvin avoimesti tapahtumista. Lisäksi ainakin yhden todistajan kertomus tukee asianomistajan kertomusta. Toisaalta todistusaineistosta löytyy myös todistajien kertomuksia, joiden perusteella tapahtumista voisi saada toisenlaisenkin kuvan. Analyysin perusteella näyttäisi siltä, että tapauksessa Jonkan punnintamallin selvityksintressille on annettu merkitystä ehkä tiedostamattakin. Kun vastakkain ovat olleet lähinnä asianomistajan ja epäiltyjen kertomukset, ja täten kyse on ollut kertomusten luotettavuudesta, on niihin haettu lisäselvyyttä viemällä asia tuomioistuimen pääkäsittelyyn. Selvityksintressi on siis ollut kohonnut ja kenties vaikuttanut syytekynnystä madaltaen.

Tapaus 2 on mielenkiintoinen näyttökysymysten osalta. Tapauksessa on nostettu syyte ihmiskaupasta, vaikka aiemmin esittämäni perusteella tapauksessa ainoa näyttö ihmiskaupan puolesta on ollut peräisin asianomistajan kertomuksista. Kyse on ollut tapauksen asianomistajan kertomuksen luotettavuudesta verrattuna epäiltyjen ja todistajien kertomusten luotettavuuteen. Näyttäisi siltä, että syyttäjä on tapauksessa antanut selvittämiskysymykselle korkean painoarvon ja nostanut syyteen, jotta kertomusten luotettavuuteen kohdistuva epävarmuus saataisiin ratkaistua tuomioistuimessa suullisessa pääkäsittelyssä.

Tapaus 3 puolestaan oli kiinnostava näytön riittävyyden arvioinnin osalta. Tapauksessa oli nimittäin tiettyä näyttöä myös ihmiskaupan puolesta. Tarjoilijoiden, jotka olivat tapauksessa asianomistajina kiskonnantapaisen työsyrynnän osalta, kertomuksissa oli viitteitä siitä, että kiinalaisia kokkeja oli käytetty hyväksi taloudellisessa tarkoituksessa ja he olivat riippuvaisessa asemassa ja turvattomassa tilassa. Kokit kuitenkin itse olivat kiistäneet joutuneensa ihmiskaupan uhreiksi.

Näyttäisi siltä, että kun työperäisen ihmiskaupan osalta on ollut olemassa lähinnä vain aihetodisteita, jotka nekin ovat perustuneet muiden kuin asianomistajien antamiin kertomuksiin, on syyttäjä katsonut, etteivät ne yksin riitä. Kun kyse on ollut siitä, että tarjoilijoiden kertomukset ovat olleet ristiriidassa kiinalaisten kokkien ja epäiltyjen

kertomuksiin nähden, on syyttäjä arvioinut ihmiskaupan puolesta puhuvien todisteiden näyttöarvon alhaiseksi eikä tarpeeksi todennäköisesti syyllisyyttä tukevaksi.

Ratkaisevaa lienee ollut se, ettei tapauksessa ollut riittävästi ihmiskaupan tunnusmerkistöön viittaavia asianomistajien kertomuksia. Lisäksi osaa asianomistajista ei enää edes tavoitettu kuultavaksi. Ihmiskauppaan viittaavat piirteet olivat siis ns. toisen käden tietoa, eli kyse on ollut *kuulopuhetodisteista*. Kuulopuhetodiste on jonkun henkilön kertomus siitä, mitä hän on kuullut jonkun muun henkilön lausuneen oikeuden ulkopuolella.³²⁸ Tällaisen todisteen todistusarvo on luonnollisesti heikompi kuin välittömiin havaintoihin perustuva todistelu, ja sillä onkin katsottu olevan merkitystä lähinnä jonkin toisen todisteen luotettavuutta vahvistaen tai heikentäen.³²⁹ Kuulopuhetodistelu tulee kyseeseen lähinnä silloin kun ensikäden tietoa omaavaa henkilöä ei voida enää kuulla.³³⁰ Kyseissä tapauksessa tarjoilijoiden esittämiä kuulopuhetodisteita oltaisiin siis voitu käyttää todisteina, sillä ensisijaiset tietolähteet eli kiinalaiset kokit olivat ehtineet lähteä takaisin Kiinaan. Syyttäjä lienee kuitenkin katsonut, etteivät tällaiset kuulopuhetodisteet yksinään olisi olleet riittäviä, kun ihmiskaupan tueksi ei muuten ollut näyttöä esimerkiksi asianomistajien kertomusten muodossa. Syytekynnys ei siis ole ylittynyt.

Tapauksessa 4 syyttäjä on katsonut syytekynnyksen ylittyneen. Näytön puolesta tapaus oli erikoinen sen suhteen, että siinä oli käytetty telepakkokeinoja, minkä vuoksi todisteaineistossa oli myös tekstiviestejä ja puheluita. Näiden avulla saatiin tietoa muun muassa epäiltyjen uhreihin kohdistamasta uhkailusta ja siitä, että uhrin olivat velkasuhteessa epäiltyihin. Todistusaineisto ei siis koostunut pelkistä henkilötodisteista ja työvuoro- ja palkkakirjanpidosta. Lisäksi tapauksessa oli useita todistajia, joiden kertomukset olivat melko yhtenevät ja tukivat asianomistajien kertomuksia. Näin ollen syyttäjä on harkinnut näytön olleen riittävän vahva syytteen nostamiseksi. Kyseinen tapaus olikin mielestäni näytön riittävyyden osalta varsin selvä, enkä usko, että tapaus on ollut sillä tavoin Jonkan tarkoittaman syytekynnyksen reuna-alueella, että syyttäjä olisi joutunut suorittamaan erityistä punnintaa eri intressien välillä.

Tapauksessa 5 syyttäjä ei siis ollut nostanut syytettä työperäisestä ihmiskaupasta vaan törkeästä kiskonnasta. Kuten jo aiemmin olen tuonut esiin, uskoisin että ratkaisu on

³²⁸ Jokela 2008, s. 491. Ks. kuulopuhetodisteista lisää mm. Ervo 2003 ja Lainpelto 2012.

³²⁹ Lainpelto 2012, s. 208 – 210.

³³⁰ Jokela 2008, s. 491.

tapahtunut enemmänkin oikeus- kuin näyttökysymysten perusteella; syyttäjä ei ole katsonut ihmiskaupan tunnusmerkistön toteutuneen. Kyse ei siis ole ollut näytön riittävydestä vaan soveltamiskysymyksestä. Mikäli asiassa selvittämisintressille olisi annettu todella suuri arvo, mielestäni tapauksessa olisi ollut mahdollisesti aineksia myös syytteen nostamiselle ihmiskaupasta. Tällöin oikeuskysymyksen selvittämistarve olisi nostanut selvittämisintressiä. Toisaalta voidaan kysyä myös, olisiko syyttäjä voinut asettaa oikeuskysymyksille tapauksessa ns. suuremman virhemarginaalin, jolloin hän olisi nostanut syytteen epävarmuudestaan huolimatta. Näin ei kuitenkaan tapauksessa tehty. Tulee kuitenkin muistaa, että syyttäjällä on itsenäinen harkintavalta; samassakin tapauksessa eri syyttäjät voivat päätyä erilaisiin ratkaisuihin ilman, että syyttäjä olisi toiminut väärin.³³¹

Kaikkien tapauksien valossa näyttäisi siltä, että konkreettisessa tapauksessa syytekynnys määräytyy kutakuinkin seuraavien kriteerien perusteella: kun kyseessä on sana vastaan sana – tilanne, jossa asianomistajat itse kiistävät ihmiskaupan samoin kuin epäillyt, ja vain todistajat kertovat ihmiskauppaan viittaavista seikoista, syytekynnys ei ylity. Kun kyse on sana vastaan sana – tilanteista, joissa vastakkain ovat asianomistajien ja epäiltyjen kertomukset, syytekynnys lähtökohtaisesti ylittyy, jos syyttäjä arvioi asianomistajan kertomuksen ainakin perustavilta osin lähtökohtaisesti uskottavaksi. Lisäksi näytettäisiin vaadittavan edes jotakin ihmiskaupan puolesta puhuvaa lisänäyttöä. Yhdenkin todistajan asianomistajan kertomusta tukeva näyttö on näyttänyt riittävän syytteen nostamiseen, vaikka esimerkiksi syytettä tukevaa kirjallista todistusaineistoa ei juuri olisi. Toisaalta syytekynnyksen on katsottu ylittyneen myös silloin, kun on ollut kyse sana vastaan sana – tilanteesta, jossa asianomistajan kertomus on ollut vastakkain sekä epäiltyjen että todistajien kertomusten kanssa.

Millaisia johtopäätöksiä edellä esitetyn pohjalta voidaan tehdä? Näyttäisi siltä, että epävarmuustilanteissa noudatetaan jonkinlaista punnintametodia eli syytekynnys vaikuttaa joustavalta. Arvioisin, että osassa tapauksia syyttäjä on ehkä tiedostamattaankin noudattanut intressivertailua epäillyn oikeusturvan ja selvittämisintressin välillä. Osassa tapauksista vaikuttaa annetun suurempi painoarvo selvittämisintressille, eli näytöllisesti epäselvään asiaan (varsinkin kun on ollut kyse henkilötodisteiden luotettavuudesta) on

³³¹ Syyttäjälle kuuluu harkintavaltaa epäselvyystilanteissa, ja syyteharkintaratkaisun on oltava todellakin perusteeton, jotta siitä seuraisi toimenpiteitä, kuten Valtakunnansyyttäjänviraston huomautus tai määräys nostaa asiassa syyte. Ks. lisää Valtakunnansyyttäjänviraston harjoittamasta syyttäjien kontrolloinnista ja kanteluista www.vksv.fi.

toivottu saatavan lisäselvitystä nostamalla syyte. Luultavasti vaa'assa on painanut myös se, että ihmiskauppa on hyvin vakava rikos, joten sen selvittämisentressi on korostunut.

6.4.2 Syyttäjien haastattelut

Pyrin tutkielmassani löytämään vastauksen myös siihen, miten ihmiskauppatapausten kanssa tekemisissä olleet syyttäjät käytännössä mieltävät kysymyksen syytekynnyksestä eli näytön riittävydestä työperäisen ihmiskaupan tapauksissa. Kaikki haastattelemani syyttäjät olivat asioissa melko pitkälti samoilla linjoilla muun muassa kysymyksestä syytekynnyksen joustavuudesta sekä asioista, joiden pohjalta he punninnan syytteen nostamisen tai syyttämättäjäyttämisen välillä tekevät.

Kysyin syyttäjiltä heidän käsityksiään syytekynnyksen joustavuudesta. Haastateltavat 1 ja 2 totesivat, että heidän mielestään syytekynnys on aina lähtökohtaisesti joustava. Osa syyttäjistä mainitsi, että heidän mielestään syytekynnyksen ajatteleva joustamattomana ja abstraktina on hyvin kaukana käytännön ratkaisutoiminnasta.³³² Esittelin haastatelluille lyhyesti Jonkan kehittämän punnintamallin ja kysyin, onko sillä heidän mielestään käyttöarvoa syytekynnyksen määrittelemisessä epäselvissä tapauksissa. Kaikki syyttäjät olivat sitä mieltä, että syytekynnyskysymystä ratkaistaessa oikeusturvaintressin ja selvittämisentressin vertailulla on suurikin merkitys. Haastattelujen analysoinnin johtopäätöksenä uskaltaisin väittää, että syyttäjät tuntuvat usein työperäisen ihmiskaupan tapauksissa antavan korostuneen merkityksen selvittämisentressille. Eräs haastatelluista totesi myös osuvasti, että miksi aina puhutaan epäillyn oikeusturvaintressistä, eikä erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa uhrin oikeusturvalle pitäisi antaa korostunut merkitys.³³³ Toisaalta haastateltu 3 totesi myös, että vaikka selvittämisentressi onkin ihmiskauppatapauksissa vahva ja puoltaa syytteen nostamista epävarmuustilanteessa, niin tulee kuitenkin muistaa, että se tulee kyseeseen vain silloin, kun tilanne on niillä rajoilla, ylittyykö syytekynnys vai ei. Silloin kun on selvää, että näyttö ei tule riittämään, syytettä ei pidä nostaa.³³⁴

³³² Haastatellut 1 ja 2.

³³³ Haastateltu 1.

³³⁴ Sama haastateltu on toiminut syyttäjänä tutkielmassa esitellyssä tapauksessa 3, jossa syytettä ei nostettu ihmiskaupasta. Syytteen osalta hän totesi, että ”olen sitä mieltä, että ihmiskauppajutuissa täytyy aina löytyä asianomistajia, jotka kertovat omasta tilanteestaan ja siitä, miten tapahtumat ovat hänen kohdallaan edenneet, ja niistä syistä, miksi hän on toiminut niin kuin on toiminut. Tämän lisäksi tarvitaan vielä ns. tukinäyttöä kertomukselle. Tässä ei ollut sellaista näyttöä”. (Haastateltu 3)

Kaikki haastatellut näkivät ihmiskaupan olevan rikos, jonka vakavuudelle tulee antaa merkitystä ratkaistaessa kysymystä syytekynnyksen ylittymisestä. Kaikki paitsi yksi³³⁵ haastatelluista myös kokivat, että syyttäjän on käytännössä vaikea arvioida henkilötodisteita syyteharkinnassa, ja että välittömässä pääkäsittelyssä saadaan useimmiten lisäselvitystä epäselviin asioihin. Eräs syyttäjä kertoi konkreettisesti, kuinka suuria tunteita tuomioistuimessa työperäisen ihmiskaupan tapauksissa usein nähdään ja totesi, että tällaisilla asioilla on väistämättä merkitystä, kun arvioidaan henkilötodisteiden luotettavuutta.³³⁶ Haastateltu 4 puolestaan kertoi, että erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa syyteharkintaa vaikeuttavat lisäksi vielä kieli- ja kulttuuriongelmat.

Kysyin syyttäjiltä myös oikeudellisten, rangaistavuutta koskevien kysymysten vaikutuksesta syytekynnykseen. Kysymyksen perusideana oli selvittää, voiko heidän mielestään myös oikeuskysymykset mieltää konkreettisen syytekynnyksen osaksi. Syyttäjät tuntuivat olevan sillä kannalla, että konkreettiseen, eli erään syyttäjän sanoin ”ainoaan”³³⁷ syytekynnykseen vaikuttavat toki myös oikeuskysymykset. He olivat sitä mieltä, että tulkinta- tai soveltamiskysymykset voivat heidän mielestään madaltaa syytekynnystä, eli mikäli johonkin oikeudellisesti tulkinnanvaraiseen kysymykseen halutaan saada tuomioistuimen kanta, voi tämä ainakin näytöllisessä epävarmuustilanteessa vaikuttaa punnintaintressinä ja kallistaa vaa’an syytteen nostamisen puolelle. Haastateltu 4:n mielestä syyttäjä ei ole tuomari ja siksi oikeudelliseen epäselvyyteen tulee hankkia tuomioistuimen ratkaisu silloin, kun rikos on vakava ja tekijä on selvästi tiedossa. Eräs syyttäjä korosti myös sitä, että tuomioistuimen ratkaistavaksi halutaan mielellään mahdollisimman paljon ihmiskauppatapauksia, jotta työperäisestä ihmiskaupasta saataisiin ns. selvä rikostyyppi.³³⁸ Tapauksia tähän mennessä on ollut vielä niin vähän, että kahta samanlaista tyyppitapausta ei ole. Mitä enemmän työperäisen ihmiskaupan ratkaisuja tuomioistuimesta saadaan, sitä selkeämmäksi käy kuva ihmiskaupasta rikoksena, ja oikeudelliset epävarmuudet vähenevät.³³⁹

³³⁵ Haastateltu 3 ei yhtynyt siihen näkemykseen, että pääkäsittelyssä todistusaineisto olisi paremmin arvioitavissa kuin syyteharkinnassa. Hänen mukaansa ”olennaisinta on se, mitä henkilöt kertovat he sen kertovat”.

³³⁶ Haastateltu 1.

³³⁷ Haastateltu 1.

³³⁸ Tällainen ajattelu mukailee Jonkan esittämää ajatusta siitä, että prejudikaattitarve nostaisi selvittämisintressin painoarvoa ja siten alentaisi syytekynnystä.

³³⁹ Haastateltu 1.

6.5 Lyhyt katsaus tapausten tuomioihin

Empiirisen osion lopuksi lieene vielä paikallaan luoda lyhyt katsaus tutkielmassa käsiteltyjen tapauksien lopputuloksiin eli tuomioihin. Tapaus 5 on vielä käräjäoikeuden käsittelyssä, ja tuomio annettaneen vasta loppukesästä 2014. Tämän tapauksen osalta lopputulos ei siis vielä ole tiedossa. Muut tapaukset ovat kuitenkin olleet jo tuomioistuinkäsittelyssä käräjäoikeuksissa.

Tapauksessa 1 syyttäjä oli siis nostanut syytteet työperäisestä ihmiskaupasta kahden vastaajan osalta. Käräjäoikeus on antanut tapauksessa langettavan tuomion ihmiskaupasta molempien vastaajien osalta.³⁴⁰ Tuomion perusteluissa käräjäoikeus on katsonut, että asianomistaja on joutunut työperäisen ihmiskaupan uhriksi, koska häntä on erehdytetty työajoista, asumisoloihin ja hieman myös palkasta. Hänen on tullut voida luottaa siihen, etteivät työolosuhteet ole huonommat kuin Vietnamiin.³⁴¹ Lisäksi hänen riippuvaista asemaansa ja turvatonta tilaansa on hyväksikäytetty. Riippuvaisessa asemassa ja turvattomassa tilassa hän on tuomion perustelujen mukaan ollut siksi, että hän on ollut kielitaidoton, hänellä ei ole ollut työnantajiaan lukuun ottamatta lainkaan sosiaalisia verkostoja Suomessa, ja hän on joutunut lainaamaan rahaa työnantajiltaan lähettääkseen rahaa sukulaisilleen Vietnamiin ja on siten ollut huonossa taloudellisessa tilanteessa. Lisäksi hänen passinsa on takavarikoitu. Käräjäoikeus on katsonut myös pakkotyö-kriteerin täyttyneen edellä luetelluin perustein ja lisäksi siksi, että vastaajat ovat uhanneet häntä potkuilla, eikä hän ole uskaltanut lopettaa työtä asunnon menettämisen pelossa. Vastaajien on katsottu ottaneen asianomistajan valtaansa ja saattaneen hänet pakkotyöhön.³⁴²

Tutkielmassa käsitellyssä tapauksessa 2 puolestaan on annettu tuomio 1.12.2013 Helsingissä. Toisin kuin tapauksessa 1, syyte ihmiskaupasta on hylätty, mutta vaihtoehtoinen syyte törkeästä kiskonnasta puolestaan hyväksytty.³⁴³ Jo aiemmin tutkielmassa olen tuonut esiin, että mielestäni näyttö ihmiskaupasta kyseisessä tapauksessa vaikutti jo alun perin melko heikolta. Myös tuomiosta käy ilmi, että tapaus on kaatunut juuri näytön puutteeseen ja asianomistajan epäuskottaviin kertomuksiin.

³⁴⁰ Pirkanmaan KO R 12/5728.

³⁴¹ Pirkanmaan KO R 12/5728, s. 26–27.

³⁴² Pirkanmaan KO R 12/5728, s. 27–28.

³⁴³ Helsingin KO, R 11/8106, 1.2.2013.

Tuomion perusteluissa todetaan väitetyin 11 000 euron ”etukäteismaksun” osalta, että siitä näyttönä on ainoastaan asianomistajan kertomus asiasta, joka sekin on jäänyt ”ylimalkaiseksi ja epäselväksi”.³⁴⁴ Näyttöä velasta ei siten ole voitu katsoa riittäväksi. Työajan osalta perusteluissa mainitaan, että luotettavaa kirjalliseen aineistoon perustuvaa selvitystä työajoista ei ole saatu, mutta toisaalta myöskään asianomistajan kertomusta 13 – 14 tuntia pitkistä työpäivistä ei ole voitu pitää uskottavana huomioon ottaen muu henkilötodistelu eli todistajien (asianomistajan työkollegojen) kertomukset. Kollegojen osalta on katsottu, että koska he ovat toimineet ravintolassa vain sivutoimisesti, eivätkä siten olleet riippuvuussuhteessa työnantajaan, heidän kertomuksilleen tulee antaa tavallista enemmän näyttöarvoa.³⁴⁵

Palkan osalta on katsottu, että asianomistajan kertomus siitä, ettei olisi saanut lainkaan palkkaa, ei ole uskottava huomioon ottaen tapauksen muut henkilötodisteet. Kuitenkin, koska vastaajalla ei ole ollut esittää asiassa luotettavia todisteita palkanmaksusta, on katsottu, että asianomistajan on katsottu jääneen kokonaan ilman palkkaa. Myös asianomistajan väittämien huonojen asumisolojen on katsottu jääneen riittävällä tavalla näyttämättä vedoten asiassa saatuun muuhun selvitykseen todistajien kertomuksien kautta.³⁴⁶

Oikeudellisen arvioinnin osalta käräjäoikeus on katsonut, että vaikkakin asianomistajan voidaan katsoa olleen muun muassa työsuhteensa, asumisensa työnantajan luona sekä vastaajalla olleiden asianomistajan tilinkäyttöoikeuksien vuoksi monessa suhteessa riippuvaisessa asemassa työnantajastaan, ei tämän kuitenkaan voida katsoa joutuneen vastaajan valtaan, pakkotyöhön tai muihin ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin.³⁴⁷

Uskoisin, että kyseisessä tapauksessa myös syyttäjä itse on käsittänyt käsillä olevan näytön melko heikoksi. Tulee kuitenkin ottaa huomioon, että syyte on nostettu silloin, kun työperäisestä ihmiskaupasta ei ollut annettu vielä yhtäkään tuomiota. Uskoisin, että syyttäjä on lähtenyt ikään kuin hieman ”kokeilemaan kepillä jäätä”, jotta ylipäänsä työperäisen ihmiskaupan juttuja vietäisiin tuomioistuimeen, ja sitä kautta saataisiin tapauksiin tuomioistuimen linjanvetoja. Voidaankin siis nähdä, että tapauksen

³⁴⁴ Helsingin KO, R 11/8106s. 14.

³⁴⁵ Helsingin KO, R 11/8106, s. 14.

³⁴⁶ Helsingin KO, R 11/8106, s. 15–16.

³⁴⁷ Helsingin KO, R 11/8106, s. 16.

selvittämisisntressi on saanut suuren painoarvon syyteharkinnassa. Kenties syyttäjä on myös oikeuskysymysten osalta halunnut lähteä testaamaan tuomioistuimen linjaa ja tulkintaa.

Tapauksen 3 tuomio ei ole tutkielman kannalta erityisen mielenkiintoinen, sillä syyttäjä nosti syytteet vain kiskonnantapaisesta työsyrynnästä ja muista työrikoksista. Pirkanmaan kärjäoikeus on 12.12.2011 antanut asiassa langettavan tuomion kiskonnantapaisesta työsyrynnästä molempien vastaajien osalta.³⁴⁸ Kärjäoikeus on katsonut, että asianomistajat on asetettu epäedulliseen asemaan muun muassa kielitaidottomuutensa takia, heille oli maksettu erittäin huonoa palkkaa eikä lainkaan lain vaatimia lisiä, työpäivät olivat pitkiä ja varsinkin Kiinasta tulleet kokit olivat riippuvaisia työnantajistaan. Työperäiseen ihmiskauppaan tuomiossa ei ole otettu kantaa.

Neljäs tapaus johti Suomen ensimmäiseen langettavaan tuomioon työperäisestä ihmiskaupasta.³⁴⁹ Asiassa annettiin siis langettava molempien vastaajien osalta. Riidattomaksi asiassa on katsottu se, että toinen asianomistaja on värvätty töihin Suomeen. Riittäväksi näytetyksi on myös katsottu tulleen sen, että hän on työskennellyt erittäin pitkiä päiviä, ja että hänen palkkansa on mennyt käytännössä kokonaan velan kuittaamiseen. Näytetyksi on myös tullut se, että asianomistajaa on uhkailtu maksamaan velkaansa, ja ettei tällä ole ollut vapaa-aikaa lähes lainkaan johtuen tällä teetetystä työmäärästä. Kärjäoikeus on katsonut, että asianomistaja on ollut riippuvaisessa asemassa työnantajistaan, koska hän on ollut heihin työ-, sukulaisuus- ja velkasuhteessa. Turvattomassa tilassa hän on ollut muun muassa rahattomuutensa, raskautensa ja kielitaidottomuutensa takia. Kärjäoikeus on todennut myös, että asianomistajalla ei ole ollut muita todellisia vaihtoehtoja kuin alistua hyväksikäyttöön, koska hän ei muun muassa velkansa, raskautensa ja kielitaidottomuutensa takia ole voinut irtaantua tilanteesta. Myöskään tämän suostumukselle asiassa ei voida antaa merkitystä, sillä häntä on erehdytetty siitä, että tämä saisi työstään palkkaa.³⁵⁰ Pakkotyö-kriteerin on katsottu täyttyneen erehdyttämisen ja riippuvaisen aseman sekä turvattoman tilan hyväksikäyttämisen kanssa samojen seikkojen nojalla.³⁵¹

Toisen asianomistajan osalta kärjäoikeus on katsonut tulleen näytetyksi, että tämä on joutunut maksamaan työnantajille etukäteismaksun päästäkseen Suomeen töihin. Lisäksi

³⁴⁸ Pirkanmaa KO 12.12.2011, R 11/5264.

³⁴⁹ Helsinki KO 30.3.2012, R 12/2465.

³⁵⁰ Hallituksen esityksen (34/2004) mukaan suostumuksella ei ole merkitystä, jos se on saatu käyttämällä ihmiskaupan tunnusmerkistössä mainittuja keinoja.

³⁵¹ Helsinki R 12/2465, s. 16–23.

hän on ollut velkasuhteessa, eikä hänelle ole maksettu lainkaan palkkaa, koska hän on joutunut kuittaamaan sillä työnantajillensa olevaa velkaa. Huomionarvoista riippuvaisen aseman syntymisen osalta tapauksessa on, että tuomioistuimien on katsonut asianomistajan vaimon raskauden aiheuttaneen myös asianomistajan turvattoman tilan. Tämä on yhteneväinen tulkinta hallituksen esityksessä esitettyyn seikkaan siitä, että riippuvuussuhteen hyväksikäytöstä voi olla kyse myös silloin, kun henkilö saatetaan ihmiskaupan kohteeksi hyödyntämällä hänen lähiomaisensa riippuvaista asemaa.³⁵² Turvattomassa tilassa asianomistaja on ollut muun muassa kielitaidottomuutensa vuoksi, koska hän on asunut vastaajien luona, ja koska hän on ollut velkasuhteessa vastaajiin. Hän ei ole ollut myöskään tietoinen velan ehdoista niin, että tietäisi esimerkiksi milloin velka on kokonaan lyhennetty pois. Häntä on erehdytetty uskomaan, että hän saisi työstään palkkaa, vaikka näin ei ole ollut. Käräjäoikeus on katsonut, että asianomistaja on saatettu velkavankeuteen ja näin tekemään työtä rangaistuksen uhalla. Pakkotyön kriteerin on siis katsottu täyttyneen.³⁵³

Tapauksessa annettu tuomio on harvinaislaatuinen yksityiskohtainen ja kukin kohta on perusteltu erittäin ansiokkaasti. Tähän lienee ollut syynä se, että kyseessä oli Suomen ensimmäinen langettava tuomio työperäisestä ihmiskaupasta. Tapauksessa todistajien ja asianomistajien kertomukset vaikuttavat tuomion perustelujen mukaan olleen erittäin yhteneväiset, joten näyttö on katsottu riittäväksi. Lisäksi telepakkokeinoja käyttämällä saadut tekstiviestit ovat vielä vahvistaneet näyttöä.

³⁵² HE 34/2004 vp, s. 93.

³⁵³ Helsinki KO 30.3.2012, R 12/2465, s. 23–25.

7. Johtopäätökset

Tutkielmani valossa näyttäisi siltä, että työperäisen ihmiskaupan käsittely viranomaistasolla esitutkinnassa, syyteharkinnassa ja tuomioistuimessa on parantunut huomattavasti muutaman viime vuoden aikana. Muutos vaikuttaa tapahtuneen alhaalta ylöspäin; aluksi poliisi on esitutkinnassa alkanut yhä enemmän kiinnittää huomiota mahdollisiin työperäisen ihmiskaupan tapauksiin. Seuraavalla tasolla syyttäjätkin ovat lopulta ”uskaltaneet” alkaa nostaa syytteitä työperäisestä ihmiskaupasta eivätkä vain sen kaltaisista rikoksista. Ja lopulta tämän kehityksen seurauksena saatiin vuonna 2012 ensimmäinen langettava työperäisen ihmiskaupan tuomio, ja siitä eteenpäin kehitys näyttääkin olleen se, että myös tuomioistuin antaa langettavia tuomioita työperäisestä ihmiskaupasta.³⁵⁴

Kuitenkin myös ongelmia työperäisen ihmiskaupan käsittelyssä ilmenee yhä. Oman tutkielmani kannalta nämä ongelmat ovat koskeneet syyttäjien kokemia haasteita. Suorittamani haastattelut tuovat ilmi sen, että yhä vieläkin pakkotyön käsite koetaan haastavana ja vaikeatulkintaisena. Sen soveltaminen konkreettisissa tapauksissa vaikuttaa mutkikkaalta. Osa haastatelluista syyttäjistä koki haasteelliseksi myös kirjallisten henkilötodisteiden arvioinnin erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa. Myös ongelmat näytön saatavuuden suhteen nousivat pinnalle.

Pakkotyön käsitteen osalta helpotusta tämänhetkiseen tilanteeseen ollaan luultavasti saamassa vielä kuluvan vuoden aikana. Hallituksen on tarkoitus antaa alkuvuodesta 2014 hallituksen esitys ihmiskauppaa koskevan lainsäädännön selkeyttämiseksi. Yhtenä agendana listalla on ollut nimenomaan pakkotyön käsitteen selkiyttäminen siten, että työperäisen ihmiskaupan ja sen kaltaisten rikosten, kuten kiskonnantapaisten työsyryjinnän ja törkeän kiskonnan välille olisi tulevaisuudessa helpompi tehdä rajanveto. Oikeusministeriön työryhmän mietinnössä onkin ehdotettu, että ihmiskauppapykälää muutettaisiin niin, että teon tarkoitus ilmaistaisiin muodossa ”ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin, kuten pakkotyöhön”.³⁵⁵ Tarkoitus olisi viitoittaa lainsoveltajaa huomaamaan pakkotyö-käsitteen tarkentunut sisältö siten, että pakkotyö mielletäisiin yhdeksi sellaisista tilanteista, jotka voivat johtaa ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin. Itse näen kyseisen

³⁵⁴ Ks. Ihmiskauppatyöryhmän mietintö 2012 s. 38 – 39, joka osoittaa havainnollistavasti, millainen kehitys viime vuosina on tapahtunut ihmiskaupparikosten osalta sekä poliisissa, syyttäjälaitoksessa ja tuomioistuimissa. Lukuja vertaillen tulee kuitenkin ottaa huomioon, että tilaston ihmiskauppatapaukset sisältävät myös seksuaaliperäisen ihmiskaupan tapaukset.

³⁵⁵ Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 74 – 75.

muutosehdotuksen kannattavana. Tällöin lainsoveltajan huomio ei välttämättä kiinnittyisi niin tiukasti pelkkään pakkotyön kriteeriin, vaan tapauksia arvioitaisiin myös ihmisarvoa loukkaavien olosuhteiden kannalta. Useissa tutkielmaa varten läpikäymissäni tapauksissa syyttäjäksi olisi mielestäni voinut vedota myös ihmisarvoa loukkaaviin olosuhteisiin eli velkaorjuuteen. Teon tarkoitus - kriteerinä ihmisarvoa loukkaavia olosuhteita ei ole juurikaan käytetty, vaan tapauksia on lähes aina lähestytty pakkotyön käsitteen kautta.

Ihmiskauppatyöryhmän mietinnössä oli mietitty myös pakkotyö-käsitteen määrittelyn lisäämistä ihmiskauppapykälään, mutta lopputuloksena oli, ettei työryhmä kannattanut kyseistä muutosta.³⁵⁶ Sanotunlainen pakkotyö-käsitteen selkeyttäminen ei omasta mielestäniäkään olisi palvellut tarkoitustaan, sillä pakkotyö on niin monitahoinen ilmiö, ettei sitä ole mahdollista avata tyhjentävästi pykälässä. Jos näin olisi tehty, lainsoveltajan huomio olisi helposti kohdistunut vain niihin esimerkkeihin, joita pykälässä olisi nostettu esiin. Lisäksi ihmiskauppa on rikos, joka kehittyy jatkuvasti, ja täten myös uusia seikkoja ja tilanteita, jotka voivat vaikuttaa pakkotyö-käsitteen sisältöön, ilmenee alati lisää. Lakia jouduttaisiin muuttamaan uudestaan ja uudestaan muutostarpeen ilmetessä.

Syyteharkintaa ja etenkin todisteiden luotettavuuden arviointia voi helpottaa myös sillä, että syyttäjät käyttäisivät vielä ahkerammin hyväkseen esitutkintalain heille suomaa oikeutta osallistua kuulusteluihin esitutkinnassa (Esitutkintalaki 7:3§). Vaikka tutkinnanjohtajana toimii yhä pääasiassa poliisi, on myös syyttäjällä mahdollisuus osallistua esitutkintaan esitutkintalain 5 luvun nojalla (syyttäjän ja esitutkintaviranomaisen yhteistyö). Monet haastattelemistani syyttäjistä kertoivatkin olevan aktiivisesti mukana syyteharkinnassa, ja haastateltu 4 totesi, että oikeutta osallistua kuulusteluihin olisi hyvä käyttää varsinkin silloin, kun syyteharkinnassa on ongelmana kertomusten luotettavuus. Varsinkin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa tätä on pidettävä erityisen tärkeänä. Monet haastattelemistani syyttäjistä toivat esiin, kuinka tärkeää syyttäjän on esitutkinnan alusta alkaen toimia aktiivisesti esitutkinnassa mukana.³⁵⁷ Kirjallisessa muodossa olevien henkilötodisteiden arviointi helpottuu, kun syyttäjät saavat poliiseilta tietoa kuulusteluiden etenemisestä ja kuulusteltavien reaktioista ja muista olennaisista kuulustelutilanteeseen liittyvistä seikoista.

³⁵⁶ Ihmiskauppatyöryhmän mietintö s. 74.

³⁵⁷ Haastatellut 1 ja 4 totesivat toimivansa alustaa asti aktiivisesti mukana esitutkinnassa. Myös haastateltu 2 kommentoi olevan todella tärkeää toimia yhteistyössä poliisin kanssa ja kuunnella, mitä heillä on kerrottavana esimerkiksi suoritettujen kuulustelujen pohjalta.

Vaikka tilanne siis onkin parantunut ja syyttäjät ovat tiettyjen rikosten osalta aktiivisemmin esitutkinnassa mukana, ei tilanne mielestäni vieläkään ole täysin tyydyttävä. Myös poliisien syyttäjille kertomat tiedot ovat aina ns. toisen käden tietoa, ja esimerkiksi poliisin henkilökohtainen asenne saattaa vaikuttaa siihen, millaisen käsityksen hän välittää eteenpäin. Tietäntyyppisissä rikoksissa olisikin mielestäni tärkeää, että syyttäjät joko olisivat mukana kuulusteluissa tai ainakin saisivat nähdä kuulustelutilanteet videoituina tai nauhoitettuina. Tällaisen järjestelyn mahdollistaminen nostaa tietenkin esiin jo aivan erilaisia kysymyksiä, joihin tässä tutkielmassa ei ole mahdollista ottaa kantaa.³⁵⁸ Myös syyttäjälaitoksen nykykehitys kohti tietäntyyppisiin rikoksiin erikoistuneita avainsyyttäjiä on erityisen hyödyllinen kehityssuunta etenkin työperäisen ihmiskaupan tapauksissa, joissa tarvitaan usein spesifiä asiantuntemusta.

Tutkielmani perusteella voidaan tehdä lyhyt yhteenveto siitä, millaisia oikeudellisia ja näytöllisiä ongelmia syyteharkintaan liittyy erityisesti työperäisen ihmiskaupan tapauksissa, sekä miten syytekynnys näissä tapauksissa asettuu.

Aineistoni perusteella oikeudellisesti ylivoimaisesti suurin ongelma on pakkotyön käsitteen monitulkintaisuus ja se, ettei siihen tunnu löytyvän yhtä kattavaa määritelmää mistään lähteestä. Myös riippuvaisen aseman ja turvattoman tilan kriteeri aiheuttaa syyttäjille joskus päänvaivaa. Ihmisarvon vastaisten olosuhteiden kriteeriä ei puolestaan tunnuta käyttävän siinä määrin, kuin siihen kenties olisi mahdollisuuksia ja perusteita. Toisaalta oikeudelliset ongelmat ovat syyteharkinnan ja tuomioistuimen päätösharkinnan kannalta hyvin samanlaisia, eikä eroa juuri ole. Tutkielmassa on pohdittu sitä, voiko oikeuskysymysten kohdalla ajatella harjoitettavan ns. kynnysajattelua niin, että myös ne voitaisiin mieltää syytekynnyksen näkökulmasta.

Näytölliset ongelmat puolestaan vaikuttavat johtuvan sekä konkreettisista ongelmista saada näyttöä sekä siitä, että työperäisessä ihmiskaupassa suurin osa todistusaineistosta on henkilötodistelua, jonka arvioimiseen syyteharkinnassa ei ole yhtä hyviä lähtökohtia kuin välittömässä ja suullisessa pääkäsittelyssä. Työperäisen ihmiskaupan tapauksissa todistusaineisto on myös yleensä senlaatuista, että sen arvioinnin avuksi ei ole kovin

³⁵⁸ Kuulusteluiden nauhoittamiselle ei kuitenkaan ole olemassa oikeudellista estettä. Pölösen (2003) mukaan kuulusteluiden ääni- tai kuvanauhoittamista ei ole käytetty Suomessa juurikaan (viitaten Karstinen, Eija: Keskustelusta pöytäkirjaksi. Kuulustelijoiden ja rikoksesta epäiltyjen viestintä poliisikuulusteluissa. Poliisiammattikorkeakoulun tutkimuksia 2/1998. Helsinki: 1998. Pölösen mukaan kuulusteluiden nauhoittamisen puolesta puhuu sen mahdollisuus välittää syyttäjälle autenttisempi ja kattavampi kuva esitutkintakuulusteluista, jolloin kertomuksen luotettavuuden arviointi on helpompaa, ja kuulustelun mahdolliset puutteet tulevat paremmin esille. Pölönen 2003, s. 341.

vahvoja kokemussääntöjä, vaan ne perustuvat enemmänkin yleiseen elämäkokemukseen. Tästä syystä näkisinkin, että todistusharkinta työperäisen ihmiskaupan osalta tapahtuu hyvin pitkälti intuition pohjalta eikä tarkkoja näyttöarvoja määrittämällä. Todistajanpsykologiassa kehitettyjen kokemussääntöjen hallitseminen voisi uskoakseni tuoda ainakin jonkinlaista helpotusta todistusharkintaan ainakin räikeimmissä tapauksissa, joissa uhrit ovat joutuneet esimerkiksi väkivallan tai hyvin rankan psyykkisen uhkailun ja kiristyksen kohteiksi.

Itse syytekynnys eli näytön riittävyys näyttäisi työperäisen ihmiskaupan tapauksissa asettuvan kutakuinkin niin, että näyttö on katsottu riittäväksi, kun asianomistajan kertomus viittaa ihmiskaupan tunnusmerkistöön, ja lisäksi tämän tueksi on olemassa edes yksi todistajan kertomus. Joskus pelkkä asianomistajankin kertomus on riittänyt näytöksi syytteen nostamiselle, vaikka todistajien kertomukset ovat puhuneet asianomistajaa vastaan. Kun asianomistajat eivät itse ole kertomuksissaan antaneet viitteitä työperäisestä ihmiskaupasta, ei riitä, vaikka näytöksi olisi esitettävissä muunlaista todistusaineistoa, kuten todistajien kertomuksia havainnoistaan ja kuulemastaan. Niin sanottu pelkkä tukitodistelu ei siis riitä.

Syyttämättäjäättämispäätöksiä työperäisessä ihmiskaupassa tehdään erittäin harvoin. Siksi syytekynnystä on numeerisesti erittäin vaikea esittää vertaamalla nostettuja syytteitä syyttämättäjäättämispäätöksiin. Kuten luvussa 3.4 on tuotu esiin, kyse on yleensä aina siitä, nostetaanko syyte työperäisestä ihmiskaupasta vai sen kaltaisista rikoksista. Menemättä eksakteihin lukuihin totean lopuksi, että nykyään kuilu työperäisen ihmiskaupan ja sen kaltaisten rikosten syytteiden välillä ei ole niin huomattava kuin ennen. Yhä enenevässä määrin syytteitä nostetaan myös työperäisestä ihmiskaupasta. Silti kiskonnantapainen työsyryjintä ja törkeä kiskonta näyttäisivät yhä edelleen houkuttavan syyttäjiä puoleensa epäselvissä tapauksissa. Se, mikä merkitys tällä on yhteiskunnallisesti ja syyllisten rangaistusten kannalta, on jo aivan toinen kysymys, johon tässä tutkielmassa ei ole ollut tarkoitus perehtyä.